

NAGY FERENC ÜNNEPI KÖTET



ACTA UNIVERSITATIS SZEGEDIENSIS

ACTA JURIDICA ET POLITICA

Tomus LXXXI.

ÜNNEPI KÖTET

DR. NAGY FERENC
EGYETEMI TANÁR

70. SZÜLETÉSNAPJÁRA

SZEGED
2018

Edit

Comissio Scientiae Studiorum Facultatis Scientiarum Politicarum et Juridicarum
Universitatis Szegediensis

ATTILA BADÓ, ELEMÉR BALOGH, LÁSZLÓ BLUTMAN, JÓZSEF HAJDÚ,
MÁRIA HOMOKI-NAGY, ÉVA JAKAB, KRISZTINA KARSAI, FERENC NAGY,
PÉTER PACZOLAY, IMRE SZABÓ

Redigit

MÁRIA HOMOKI-NAGY

Nota

Acta Jur. et Pol. Szeged

Szerkesztőbizottság

a Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Karának
tudományos bizottsága

BADÓ ATTILA, BALOGH ELEMÉR, BLUTMAN LÁSZLÓ, HAJDÚ JÓZSEF,
HOMOKI-NAGY MÁRIA, JAKAB ÉVA, KARSAI KRISZTINA, NAGY FERENC,
PACZOLAY PÉTER, SZABÓ IMRE

Főszerkesztő

HOMOKI-NAGY MÁRIA

Szerkesztők:

KARSAI KRISZTINA, FANTOLY ZSANETT, JUHÁSZ ZSUZSANNA,
SZOMORA ZSOLT, GÁL ANDOR

Műszaki szerkesztő

Marvanek Judit

Felelős kiadó: BALOGH ELEMÉR dékán

Kiadványunk rövidítése

Acta Jur. et Pol. Szeged

ISBN 978-963-306-570-9

ISSN 0324-6523 Acta Univ.

TARTALOM

<i>ELŐSZÓ</i>	11
<i>VORWORT</i>	13
AMBRUS ISTVÁN A szankciós szabályok és a büntetéskiszabás néhány dilemmája Magyarországon (2010–2017).....	15
ANTAL TAMÁS Szélsőbaloldali büntető ügyek a Szegedi Kir. Ítéletábla előtt a világgazdasági válság idején.....	27
BAKOS-KOVÁCS KITTI A közösségi portálokon elkövetett egyes személyiségi jogsértések.....	39
BALOGH ÁGNES A gyermekkor mint büntethetőséget kizáró ok.....	53
BALOGH ELEMÉR A középkori szentszékek büntető joghatósága.....	63
ANDREA TÜNDE BARABÁS Die Anwendung restaurativer Methoden im Rahmen der Freiheitsstrafe.....	73
BARTKÓ RÓBERT – SÁNTHA FERENC Az Európai Unió jogalkotása és hatása a terrorcselekmény hazai büntetőjogi szabályozására.....	83
BATÓ SZILVIA „... a bírói önkény, vagy is a szokás...”.....	101
BÉKÉS ÁDÁM A mostohagyerek álma – lehet-e önálló eljárásjogi sértett-fogalom?.....	115
BELOVICS ERVIN A büntetés kiszabásának nehézségei.....	127
JOSEF BISCHOF Zusammenwirken der Juristenfakultät der Universität Leipzig mit der Staats- und Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Szeged.....	137
BLAZOVICH LÁSZLÓ Raymundus Parthenopeis: A törvények rövid, könnyű és hasznos foglalata.....	153
BLUTMAN LÁSZLÓ Újabb bonyodalmak a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés körül.....	161
BOBVOS PÁL A termőföld használatára alapított haszonélvezeti jog esete a büntetőjoggal.....	173

CZENCZER ORSOLYA A gyermekbántalmazás és az erőszakos bűnelkövetés összefüggéseinek vizsgálata a hazai büntetés-végrehajtásban.....	187
CZINE ÁGNES Szerelmi téboly ellen nincs büntetőjogi védelem.....	199
FRIEDER DÜNKEL Gefangenenraten und Sanktionspraxis in Europa unter besonderer Berücksichtigung der Entwicklung in Ungarn.....	205
ELEK BALÁZS A 'jogi tévedés' a természetkárosítás bűncselekménnyel összefüggésben.....	225
FANTOLY ZSANETT Alapelvek az új büntetőeljárási törvényben.....	237
FARAGÓ-MÉSZÁROS JUDIT Meditáció a mediációról.....	253
CSABA FENYVESI Die Gegenüberstellung als Beweisverfahren aus dem kriminalistischen Aspekt.....	257
GÁCSI ANETT ERZSÉBET A terhelti együttműködés rendszere az új büntetőeljárási törvényben.....	273
GÁL ANDOR A jogos védelmi helyzet létrejötte.....	287
GÁL ISTVÁN LÁSZLÓ Régi és új tendenciák a gazdaságpolitikában és a kriminálpolitikában a tőkepiac védelmére.....	303
GELLÉR BALÁZS JÓZSEF – BÁRÁNYOS BERNADETT A tulajdon és a büntetőeljárás.....	315
GÖNCZÖL KATALIN Megőrizhető-e a skandináv büntetőpolitikai modell?.....	323
GÖRGÉNYI ILONA Közösségi szankciók a büntetőjogban.....	333
GÖRÖG MÁRTA Miként ítéltető meg a megítélhetetlen?.....	349
WALTER GROPP Böser Wille und guter Wille.....	359
HAJDÚ JÓZSEF A közérdekű nyugdíjas szövetkezetekről pro és kontra.....	369

ZOLTÁN HAUTZINGER Die Beurteilung der Ausländer in den kriminalistischen Wissenschaften.....	383
HEGEDÜS ISTVÁN A másodfokú eljárás változó szabályai az új büntetőeljárási törvényben.....	393
HEKA LÁSZLÓ Szerbia büntető törvényének 2016. évi módosításai.....	399
HERKE CSONGOR Az európai ne bis in idem elv érvényesülésének gyakorlati problémái hazánkban.....	413
HOLLÁN MIKLÓS A visszaható hatályú büntető jogalkalmazás tilalma és az Alaptörvény.....	419
HOMOKI-NAGY MÁRIA A magyar magánjog fejlődését befolyásoló jogforrások a neoabszolutizmus idején	433
HORNYÁK SZABOLCS Kérdések a járművezetéstől eltiltás köréből.....	445
IRK FERENC Értékvédelemtől ex ante prevencióig.....	455
JUDIT JACSÓ Entwicklungstendenzen des österreichischen Finanzstrafrecht.....	469
JAKAB ÉVA Éjjel, fegyverrel.....	485
JÓZSA ZOLTÁN Reflexiók az önkormányzati rendszer elmúlt 25 éve kapcsán.....	499
JUHÁSZ ANDREA ERIKA A túlsúlyfolság kérdése az EJEB esetjogában.....	507
JUHÁSZ ZSUZSANNA A bebörtönzés építészete.....	517
KARSAI KRISZTINA Büntetőjogi alapelvek az európai integrációban.....	531
KEREZSI KLÁRA Kriminálpolitika egykor és ma.....	541
KISS BARNABÁS Az alapjogok korlátozhatósága különleges jogrendben, különös tekintettel a (büntető-) igazságszolgáltatásra vonatkozó rendkívüli intézkedésre.....	555

KÓNYA ISTVÁN	
Védd magad!.....	567
KORINEK LÁSZLÓ	
A megnyugtató rendőrségről.....	575
LÁSZLÓ KÖHALMI	
Gedankenbrocken aus dem Themenbereich des Terrorismus und der Menschenrechte.....	583
LÉVAY MIKLÓS	
Egy, a büntetés kiszabás elméletével és gyakorlatával foglalkozó tanulmánykötetről.....	593
ANDRÁS LICHTENSTEIN	
Die Organisation der Strafverfolgungsorgane und ihr Verhältnis zueinander in Ungarn.....	607
LÖFFLER TIBOR	
Politikai perek, politikai foglyok és politikusbűnözők?.....	617
LŐRINCZ JÓZSEF	
A „Kádár-korszak” börtönügyének szakmatörténeti vázlata.....	629
LŐRINCZY GYÖRGY	
Egy rosszul sikerült tényállás: a testi sértés szabályozása az új Büntető Törvénykönyvben.....	641
MADAI SÁNDOR	
A tájékoztatási kötelezettség megsértésének büntetőjogi alapkérdései.....	655
MÉSZÁROS ÁDÁM	
Elhatároló és összekötő bűncselekmény fogalmaink.....	667
MEZEY BARNA	
Adalékok a büntetőbíráskodás 18. századi változásaihoz.....	679
MEZŐLAKI ERIK	
A súlyosítási tilalom szempontjából a súlyosabb büntetés, illetve a büntetés helyett alkalmazott súlyosabb intézkedés kérdése.....	691
MOLNÁR ERZSÉBET	
A kártérítési igény kielégítési alapjának elvonása a büntetőeljárásban.....	701
MOLNÁR GÁBOR MIKLÓS	
A mentelmi jog felfüggesztése.....	715
MONORI ZSUZSANNA ÉVA	
Zaklatás vagy üldözés?.....	729
NAGY ANITA	
Az általános kegyelmi eljárás egy kutatás tükrében.....	743

NAGY ZOLTÁN ANDRÁS	
A joghatóság problémája a kiberbűncselekmények nyomozásában.....	755
NAGY ZSOLT	
A jogszociológia és a kriminológia kapcsolata.....	767
NÉMETH ZSOLT	
Az ellenség-büntetőjog lenyomata.....	781
JÓZSEF PALLO	
Charakteristische Prinzipien und Wert in unserem heutigen Strafvollzugsrecht.....	789
POKOL BÉLA	
Az alkotmánybíróságok funkcióbővülése: a jurisztokratikus állam felé.....	801
RÉVÉSZ BÉLA	
Állam, politika és tudomány a „cigánybűnözés” problematikájáról.....	813
RÓTH ERIKA	
A kiszolgáltatott és a gyermek gyanúsítottak, valamint vádlottak uniós védelme.....	829
† RUSZOLY JÓZSEF	
Rendiség és népképviselés.....	843
SÁRKÁNY ISTVÁN	
Korunk terrorizmusának jellemzői.....	859
ARNDT SINN	
Begriff und Erscheinungsformen des Vorsatzes.....	869
SZABÓ KRISZTIÁN	
A védőhatóságról.....	881
SZOMORA ZSOLT	
Meghatározható-e a valóság bizonyításának dogmatikai karaktere, avagy milyen tanulságokkal szolgál az „Üble Nachrede” tényállása a német büntetőjogban.....	889
SZONDI ILDIKÓ	
Az Amerikai Egyesült Államok löfgyvertartási szokásai az összehasonlító adatok tükrében.....	903
GÉZA TÓTH	
Übersicht der ungarischen Regelung des Grundsatzes ne bis in idem.....	913
TÓTH JUDIT	
A kiutasítás: volt, van, lesz?.....	923
TÓTH KÁROLY	
A lakóhelyen kívüli szavazás néhány problémája.....	937

TÓTH MIHÁLY	
Adalékok a büntetőjogi dogmatika válságához.....	945
VARGA NORBERT	
A kartell-eljárásjogi szabályok bemutatása.....	955
VIDA MIHÁLY	
A vagyon elleni bűncselekmények általános fogalmai.....	963
VÓKÓ GYÖRGY	
Nyomon követhetőség a büntető-végrehajtási jogban, különös tekintettel a belgiumi tapasztalatokra.....	973
LIANE WÖRNER	
Der Strafgrund des Versuchs als ex ante modifizierte Eindruckstheorie.....	987
ZAKAR ANDRÁS	
A joghallgatók pályairányulásának érzelmi összetevői.....	1001
NAGY FERENC válogatott tudományos közleményei.....	1013

ELŐSZÓ

Nagy Ferenc professzor úr hetven éves. A Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar Bűnügyi Tudományok Intézetének egyetemi tanára negyvenötödik éve áll a katedrán. Pályafutása során mindvégig és kizárólag a szegedi jogi karon tanított, egész munkásságát a büntetőjog-tudománynak és az egyetemi oktatásnak szentelte, a tanítás és kutatás mellett dékáni és – több mint két évtizeden keresztül – tanszékvezetői megbízatása is volt. Neve mára elválaszthatatlanul összeforrt a „szegedi büntetőjogi iskolával”, ahol velünk, tanítványainkkal, egyetlen intézet keretében, szoros együttműködésben műveli a mai napig a bűnügyi tudományok széles körét.

Jogászgenerációk sokaságát, hallgatók ezreit oktatta a tételes jogok legabsztraktabbikára, a büntetőjogra. Szigorúsága és szakmai kirekesztettségével emelik ki hallgatói. Iskolateremtő mestertanár, a szó valódi értelmében. Nagy Ferenc azon magyar büntetőjog-tudósok egyike, akik számos nagyobb kutatási területen és diszciplínában alkottak maradandót, váltak megkerülhetetlenné. Mi, tanítványai, a mai kor specializációs követelményeinek megfelelően már inkább egyes részterületekkel foglalkozunk. Kutatómunkánk azonban lehetetlen volna azok nélkül az átfogó alapok nélkül, amelyeket tanítómesterünktől kaptunk.

Nagy Ferenc professzor munkássága a szankciótan átfogó művelésétől indulva, a büntetőjogi alapelveken, a büntetőjog-dogmatika elméleti kérdésein és egyes intézményein át, kriminálpolitikai és kodifikációs alapkérdésekig terjed. Mindezeket felül a magyar büntetés-végrehajtási jog relatíve fiatal tudományának úttörője. Ez a páratlan, átfogó kutatói érdeklődés – a szerkesztők nem titkolt öröme – tulajdonképpen visszatükröződik e születésnapot ünneplő kötetben, amelybe a büntetőjog-tudomány teljes spektrumát képviselő mintegy nyolcvan szerző küldte meg írását. Köszönjük a bűnügyi tudományok jeles művelőinek, hogy felkérésünket elfogadva ilyen színes, széles palettát felvonultató kötetet ajándékozhatnak az ünnepeltnek. A kötetben a büntetőjogtörténet, az anyagi jogi, eljárásjogi és európai büntetőjogi alapelvek, az alkotmányos büntetőjog, a büntetőjog-dogmatika kérdéskörében született tanulmányok, különös részi témák, számos szankció- és büntetés-kiszabási kérdés, büntetőeljárásjogi, kriminalisztikai és büntetés-végrehajtási jogi írások, kriminológiai és kriminálpolitikai kérdések, továbbá a büntetőjoghoz kapcsolódó interdiszciplináris témakörök is szerepelnek. Hálásak vagyunk a szegedi jogi karon más jogterületeket művelő kiváló kollégáinknak is, akik alkotmányjogi, magánjogi, magánjog-történeti, munkajogi, jogelméleti és politikatudományi írásokkal gazdagították az ünnepeltnek szánt ajándékunkat.

Professzor úr munkássága elválaszthatatlanul kapcsolódik a német büntetőjog-tudományhoz, amelynek képviselői közül a vele legszorosabb kapcsolatban állók küldtek születésnapi tanulmányokat, továbbá több magyar kollégánk is német nyelvű írást közöl.

Ünnepelt tanárunk alkotókedve töretlen. Ezt mi sem bizonyítja jobban, minthogy az akadémiai doktori cím megszerzésére irányuló eljárása folyamatban van, és értekezésében visszatért a büntetőjog-elméleti, büntetőjog-tudományi alapok szintetizálásához, régi-új kérdésfeltevésekhez. E kérdésfeltevések, kétkedések és irányvonalak bennünket is sokat vittek előre pályánkon. Bár ma már nekünk is „saját tanítványaink” vannak, ők is bejárnak „A Professzor Úrhoz” beszélgetni, mi pedig hálásak vagyunk neki, hogy továbbra is aktív szereplőként segíti immáron többgenerációs intézetünk munkáját. A jövőben is erre számítva, nagy örömmel nyújtjuk át e születésnapi kötetet Nagy Ferenc professzor úrnak és a velünk ünneplő szakmai közönségnek.

Szeged, 2017. szeptember

A szerkesztők

VORWORT

Herr Professor Ferenc Nagy ist siebzig Jahre alt. Der Universitätsprofessor des Instituts für Strafrechtswissenschaften an der Staats- und Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Szeged steht seit fünfundvierzig Jahren auf dem Katheder. Während seiner Laufbahn hat er durchgehend und ausschließlich an der Juristischen Fakultät Szeged unterrichtet und sein ganzes Schaffen den Strafrechtswissenschaften und dem Unterricht an der Universität gewidmet. Neben dem Unterricht und der Forschung hatte er auch das Amt des Dekans und – über mehr als zwei Jahrzehnte hinweg – des Lehrstuhlleiters inne. Mittlerweile ist sein Name untrennbar mit der „Strafrechtsschule Szeged“ verschmolzen, wo er zusammen mit uns, seinen Schülern, im Rahmen eines einzigen Instituts in enger Zusammenarbeit bis heute einen weiten Bereich der Strafrechtswissenschaften betreibt.

Er hat eine Vielzahl von Juristengenerationen und tausende von Studenten im abstraktesten der materiellen Rechte, im Strafrecht unterrichtet. Neben seiner Strenge und fachlichen Unerbittlichkeit heben seine Studenten seine Menschlichkeit hervor. Er ist ein Meisterlehrer im wahrsten Sinne des Wortes, der eine Schule geschaffen hat. Nagy Ferenc ist einer jener ungarischen Strafrechtswissenschaftler, die auf zahlreichen größeren Forschungsgebieten und in zahlreichen größeren Disziplinen Bleibendes geschaffen haben und um die man nicht umhin kommt. Wir, seine Schüler, beschäftigen uns den heutigen Anforderungen der Spezialisierung entsprechend bereits eher mit einzelnen Teilgebieten. Ohne die umfassenden Grundlagen, die wir von unserem Lehrmeister erhalten haben, wäre unsere Forschungstätigkeit jedoch unmöglich.

Das Schaffen von Professor Ferenc Nagy erstreckt sich ausgehend von der umfassenden Behandlung der Sanktionenlehre über die strafrechtlichen Grundprinzipien, die theoretischen Fragen der einzelnen Institute der Strafrechtsdogmatik bis hin zu den Grundsatzfragen der Kriminalpolitik und der Kodifikation. Zudem ist er Wegbereiter der relativen jungen Wissenschaft des ungarischen Strafvollzugsrechts. Dieses einzigartige und umfassende Forscherinteresse spiegelt sich – zur nicht verheimlichten Freude der Herausgeber – eigentlich in dieser Festschrift wieder, zu dem rund achtzig, das gesamte Spektrum der Strafrechtswissenschaften repräsentierenden Autoren eine Schrift übersandt haben. Wir danken den hervorragenden Repräsentanten der Strafrechtswissenschaften, dass Sie unserer Bitte nachgekommen sind und wir dem Jubilar einen Band schenken können, der eine so bunte und breite Palette aufweist. In dem Band kommen Aufsätze im Bereich der Strafrechtsgeschichte, des materiellen Strafrechts, der Grundprinzipien des Strafverfahrensrechts und des Europäischen Strafrechts, der Verfassungskonformität des Strafrechts und der Strafrechtsdogmatik, Themen des besonderen Teils, zahlreiche Fragen der Sanktionenlehre und der Strafzumessung, strafverfahrensrechtliche, kriminalistische und strafvollzugsrechtliche Schriften, kriminologische und kriminalpolitische Fragen, ferner interdisziplinäre Themen im Zusammenhang mit dem Strafrecht vor. Wir sind auch den auf anderen Rechtsgebieten tätigen hervorragenden Kollegen der juristischen Fakultät Szeged dankbar, die unser Geschenk an den Jubilar durch verfassungsrechtliche, privatrechtliche, privatrechtsgeschichtliche, arbeitsrechtliche, rechtstheoretische und politikwissenschaftliche Schriften bereichert haben.

Das Schaffen des Herrn Professor hängt untrennbar mit der deutschen Strafrechtswissenschaft zusammen, von deren Vertretern die mit ihm im engsten Kontakt stehenden Geburtstagsdenkschriften geschickt haben, ferner veröffentlichen auch mehrere unserer ungarischen Kollegen deutschsprachige Schriften.

Der Schaffensdrang unseres gefeierten Lehrers ist ununterbrochen. Nichts beweist das besser, als dass sein Verfahren auf Erwerb des Dokortitels der Ungarischen Akademie der Wissenschaften im Gange ist und er in seiner Dissertation zur Synthese und Stellung alter-neuer Fragen der strafrechtstheoretischen und strafrechtswissenschaftlichen Grundlagen zurückgekehrt ist. Diese Fragestellungen, Zweifel und Richtlinien haben auch uns auf unserem Weg weit gebracht. Heute haben wir zwar auch „eigene Schüler“, doch gehen auch diese „zum Herrn Professor“, um sich mit ihm zu unterhalten und wir sind ihm dankbar, dass er die Arbeit unseres mittlerweile sich über mehrere Generationen erstreckenden Instituts auch weiterhin als aktiver Beteiligter unterstützt. Darauf zählen wir auch in Zukunft und überreichen Herrn Professor Ferenc Nagy und dem mit uns feiernden Fachpublikum diese Festschrift.

Szeged, im September 2017

Die Herausgeber

AMBRUS ISTVÁN*

A szankciós szabályok és a büntetéskiszabás néhány dilemmája Magyarországon (2010–2017)

I. Bevezetés

2013. július 1. napján lépett hatályba a Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény (a továbbiakban: Btk.). Az új büntetőkódex megalkotása ugyanakkor korántsem volt előzmény nélküli jogalkotói lépésnek tekinthető. A Büntető Törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. törvényt (a továbbiakban: 1978. évi Btk.), és különösképpen annak szankciós fejezeteit nagymértékben átíró 2009. évi LXXX. törvényt számos olyan módosító jogszabály követte,¹ amelyek az 1978. évi Btk.-t utolsó éveiben úgy formálták át, hogy az már sok szempontból előrevetítette a Btk. megoldásait.

Jóllehet a hatályos Btk. igazán forradalmi változásokat nem hozott a korábbiakhoz képest, ha annak megalkotását egy tágabb perspektívába helyezzük, és az említett 2009. évi – több lépcsőben, 2010. május 1. napjáig hatályba lépett – módosító törvénytől kezdjük az áttekintést, a büntetéstani szabályok szignifikáns módosulását figyelhetjük meg. Emellett 2013 óta is több jogalkotói, illetve alkotmánybírósági döntés ugyancsak formálta a vonatkozó szabályanyagot. Erre tekintettel jelen, Nagy Ferenc professzor úr több mint négy évtizedes oktatói, illetve – különösen a szankciótan területén kifejtett, nemzetközileg is elismert – kutatói munkásságát ünneplő kötetbe szánt tanulmányban a magyar büntetőjog egyes szankciós szabályainak olykor vitatható helyességű változásait, illetve az ezek talaján fejlődő büntető joggyakorlat néhány problematikus pontját tekintem át.

* adjunktus, Eötvös Loránd Tudományegyetem

¹ Így mindenekelőtt a 2010. évi LVI. törvény, amely bevezette a három csapás-szabályokat (melyek egy részét a 23/2014. (VII. 15.) AB-hat., ABH 2014, 642, 642-662. utóbb megsemmisítette); a több szankciós szabályt módosító 2010. évi CLXI. törvény, valamint a különös részt megreformáló 2011. évi LXIII. törvény.

II. Szankciók együttalkalmazási tilalmai

1. Együttalkalmazási tilalmak más jogterületeken

Az együttalkalmazási tilalom mint jogi terminus a büntetőjogban nem vagy nemigen tekinthető elterjedtnek. Az sokkal inkább a *közsféra munkajogában*, az ún. *összeférhetlenségi* szabályokkal együtt tárgyalt kifejezésként ismert.² E két kategória lényege, hogy „[a]z összeférhetlenség bizonyos tevékenységek végzését zárja ki, az együttalkalmazási tilalom pedig az egymással szoros, családi, érzelmi kapcsolatban lévő személyek munkavégzés során történő elkülönítését célozza”.³ Nem ilyen terminológiával ugyan, de előfordult egyfajta együttalkalmazási tilalom *fegyelmi eljárásban* történő (munkajogi) szankcionálás kapcsán is. Így például az 1967. évi Munka Törvénykönyve (1967. évi II. tv.) hatálya alatt született eseti döntés szerint „[m]egrovás (szigorú megrovás) fegyelmi büntetés más fegyelmi büntetéssel együtt nem szabható ki”.⁴

2. Együttalkalmazási tilalmak a büntető anyagi jogban

Büntetőjog-specifikus értelemben együttalkalmazási tilalom alatt olyan szankciós szabályokat szükséges érteni, amelyek két vagy több jogkövetkezmény (büntetés vagy intézkedés) azonos elkövetővel szembeni, egyazon eljárásban történő alkalmazását – főszabály szerint – kizárják. Jóllehet a Btk. Miniszteri Indokolása még „a büntetések együttes alkalmazása alóli kivételek” kategóriájáról tett említést,⁵ valójában az „együttalkalmazási tilalom” ezen speciális értelmű használata is szabatos és találó megnevezés. E megállapítás helyességét az is alátámaszthatja, hogy az említett szóhasználattal egy friss Elvi Bírósági Határozatában a Kúria is élt már.⁶

3. Az együttalkalmazási tilalmak létének indokai és megjelenési formái

Az efféle szankciós tilalmak léte – általában – kétféle körülményre vezethető vissza. Egyrészt több azonos/lényeges vonásaiban hasonló tartalmú szankció egyidejű alkalmazása „*címkézési csalást*” („Etikettenschwindel”) képezhetne és így a kétszeres értékelés tilalmát (ne bis in idem) sértené.⁷ Másrészt bizonyos jogkövetkezmények gyakran már

² Vö. HAZAFI ZOLTÁN: *Együttalkalmazási tilalom, összeférhetlenség*. In: HAZAFI ZOLTÁN (szerk.): *A közszolgálati tisztviselői törvény magyarázata*. h. n., 2012. 183–185. pp., CSÉFFÁN JÓZSEF: *A közalkalmazottak jogállásáról szóló törvény és magyarázata*. Szeged, 2016. 440–445. p.

³ BÉRCES KAMILLA: *Összeférhetlenség és együttalkalmazási tilalom a közsférában*. HR & Munkajog 2016/4, 19. p.

⁴ BH 1989. 327.

⁵ A 2012. évi C. tv. Miniszteri Indokolása. Részletes Indokolás a 33. §-hoz (forrás: Wolters Kluwer Jogtár).

⁶ EBH 2016. B.6. Ezen elvi határozatnak az együttalkalmazási tilalmak mellett a szankciós szabályok valóságosan/látszólagosan kógens jellegének vizsgálata szempontjából is lesz jelentősége, ezért később részletesen is érintem.

⁷ A címkézési csalás kifejezést Eduard Kohlrausch eredetileg a szabadságvesztés-büntetés és az emellett ugyancsak szabadságelvonó intézkedés, a biztonsági őrizet együttes alkalmazására vonatkoztatta. Álláspontját ismerteti NAGY FERENC: *A magyar büntetőjog általános része. Második, átdolgozott kiadás*.

természetükből fakadóan kizárják (vagy legalábbis minimalizálják) más szankció(k) egyidejű alkalmazásának jelentőségét, értelmét. Az ilyen típusú jogkövetkezmények skálájának egyik végén természetesen az elítélt személyét elimináló büntetések (halálbüntetés vagy az életfogytig tartó szabadságvesztés) foglalnak helyet. A másik oldalon a legenyhébb szankciók (mint például a megrovás vagy próbára bocsátás intézkedése) hozhatók fel példaként.

Együttalkalmazási tilalmakat értelemszerűen több büntetés vagy mellékbüntetés, intézkedések, valamint bizonyos esetekben büntetés és intézkedés relációjában is szabályozhat egy büntetőtörvény. Előfordulhat negatív és pozitív megfogalmazása, előbbi esetben azt rögzíti a jogszabályhely, hogy mely szankciók együttes alkalmazása tilalmazott, míg utóbbi az együttesen megengedett jogkövetkezményeket nevesíti, amelyből implicite következik, hogy a további, nem említett szankciók viszonylatában él az együttalkalmazás tilalma.

4. Együttalkalmazási tilalmak a magyar büntető anyagi jog szabályozástörténetében

Jelen tanulmánynak nem tárgya a kérdéskör történeti vonatkozásának kimerítő feltárása, ezért a régi szabályozások köréből csak néhány érdekesség felvillantására szorítkozom.

Így az I. Büntetőnovella (1908. évi XXXVI. tc.) 1. §-ában – amely a Csemegi Kódexet (1878. évi V. tc.) úgy egészítette ki, hogy különös méltánylást érdemlő ok fennállása esetén megengedte a legfeljebb 1 hónap fogházbüntetés, illetve a pénzbüntetés végrehajtásának felfüggesztését – azt a tilalmat állította fel, hogy a felfüggesztő ítéletben kiutasítást nem lehet kimondani. E rendelkezés alapján tehát a felfüggesztett fogház-, illetve pénzbüntetés és a kiutasítás együttalkalmazása kizárt volt.

A Csemegi Kódex általános részét újrakodifikáló Btá. (1950. évi II. tv.) 33. § (2) bekezdése alapján halál, illetve 15 évi vagy ennél hosszabb tartamú börtön főbüntetés mellett pénzbüntetés mint mellékbüntetés nem volt kiszabható.

Az 1961. évi Btk. (1961. évi V. tv.) 36. § (2) bekezdése értelmében halálbüntetés mellett mellékbüntetésként csak vagyonefelkobzást lehetett alkalmazni, amely megfogalmazásból kitűnően a halálbüntetés és mellékbüntetésül a közügyektől eltiltás, a foglalkozástól eltiltás, a kitiltás, a kiutasítás, valamint – a Btá. megoldásához hasonlóan⁸ – a pénzbüntetés [melyek ekkoriban az 1961. évi Btk. 35. § (2) bekezdése alapján mind mellékbüntetések voltak] alkalmazás kizárt volt.

5. Együttalkalmazási tilalmak a büntetőjog szankciórendszerében (2010–2017)

Mint már volt róla szó, az 1978. évi Btk.-nak a 2009. évi LXXX. törvénnyel történt módosítása nyomán már sok szempontból a hatályos Btk.-hoz hasonlóan szabályozta a büntetések körét: egyedül a kitiltás volt az, amelyet 2010-től – a Btk.-val szemben – az 1978. évi Btk. 38. § (2) bekezdés b) pontja még nem (szorosabb értelemben vett) bünte-

Budapest, 2010. 252. p.

⁸ A Btá. és az 1961. évi Btk. összevetéséhez lásd BÉKÉS IMRE: *Az új BTK általános részéről*. Rendőrségi Szemle 1962/2, 111–113. pp., lásd továbbá AMBRUS ISTVÁN: *Békés Imre korai munkáiról*. Iustum Aequum Salutare 2016/3, 21–22. pp.

tésként, hanem mellékbüntetésként szabályozott. Erre figyelemmel az alábbiakban csak a Btk. megoldásait mutatom be.

Ami tehát a hatályos magyar szankciórendszert illeti, elsőként említhető, hogy a Btk. 33. § (3) bekezdése főszabálynak – a differenciált és individuális szankcionálás kívánalma jegyében – a büntetések együttkalmazását *megengedi* és csak mint *kivételre* utal⁹ azon, a törvényhely (6) bekezdéseiben szabályozott esetekre, amelyek kapcsán egyes büntetések egyidejű kiszabása nem megengedhető.¹⁰

5. 1. A Btk. 33. § (6) bekezdés a) pontja szerint nem szabható ki *szabadságvesztés mellett elzárás vagy közérdekű munka*. Ezen együttkalmazási tilalmak a már érintett „címkézési család” lehetőségének kiküszöbölésére hivatottak: a szabadságvesztés és az elzárás egyaránt szabadságelvonó büntetések, míg a közérdekű munka – ha nem is vonja el, de legalábbis – korlátozza az elítélt szabadságát a munkavégzés időtartamában. Magától értetődik, hogy ez az összefüggés a szabadságvesztés és a közérdekű munka viszonylatában ugyanolyan élesen jelen van, mint az *elzárás és a közérdekű munka összefüggésében*. Erre tekintettel nézetem szerint lényegében érthetetlennek tekinthető, hogy a törvényhozó *miért nem zárta ki az elzárás és a közérdekű munka együttes kiszabási lehetőségét is*. Az elzárással kapcsolatos fontosabb elméleti aggályokkal korábban már részletesebben foglalkoztam.¹¹ Ezért a témához való szorosabb kapcsolódás érdekében ehelyütt csupán egyetlen, a helyzet nehezen tartható jellegét jól érzékeltető körülményre utalok. Ismert, hogy az elzárás büntetését a büntetőjog a szabálysértési jogtól kölcsönözte.¹² Sajnálatos ugyanakkor az a körülmény – amely Nagy Ferenc professzor szerint a Btk. „nemigen érthető furcsasága”¹³ –, hogy az együttkalmazási tilalmak körében nem követte a szabálysértési szankciók körében irányadó megoldásokat. A hatályos Szabs. tv. (2012. évi II. tv.) 7. § (3) bekezdése ugyanis kategorikusan akként rendelkezik, hogy *a szabálysértési elzárás mellett nem szabható ki közérdekű munka*. Ezt a rendelkezést a büntetőjogi törvényhozónak – amennyiben a büntetőjogi elzárást fenntartandónak ítéli¹⁴ – ugyancsak indokolt lenne átvennie.

⁹ Kiemelhető, hogy a Btk. 33. § (3) bekezdése az (5)-(6) bekezdésekre együttesen utal, ezek közül azonban az (5) bekezdésre történő utalás törvényszerkesztési hibának tekinthető, hiszen az (5) bekezdés – a (4) bekezdéshez hasonlóan – nem tilalmakat, hanem alternatív büntetiskiszabási lehetőségeket tesz lehetővé a bíróság számára.

¹⁰ A megengedett kombinációkról – a 2009. évi LXXX. tv.-nyel módosított 1978. évi Btk. hatálya alatt – kimerítő felsorolást ad KIS NORBERT: 3.2. *A büntetések*. In: Kis Norbert – Hollán Miklós (szerk. Kis Norbert): Büntetőjog I. Az anyagi büntetőjog általános része. Büntetőjogi ismeretek a közszolgálati szakemberképzés számára. Budapest–Pécs, 2011. 180–181. pp.

¹¹ AMBRUS, ISTVÁN: *Some Thoughts on the Hungarian Criminal Sanctioning System*. Jogelméleti Szemle 2016/4, 4–5. pp.

¹² Ehhez lásd NAGY MARIANNA: *Quo vadis Domine? Elmékedések a szabálysértések helyéről a 2012. évi szabálysértési törvény kapcsán*. Jogtudományi Közlöny 2012/5, 225. p., TÓTH MIHÁLY: *Az új Btk. bölcsőjénél*. Magyar Jog 2013/9, 530. p., HOLLÁN MIKLÓS: *Az új Büntető Törvénykönyv*. In: Jakab András – Gajduschek György (szerk.): *A magyar jogrendszer állapota*. Budapest, 2016. 382. p., AMBRUS ISTVÁN: *A szabálysértési jog néhány aktuális kérdése – büntetőjogászai szemmel*. Közjogi Szemle 2014/4, 37. p.

¹³ NAGY FERENC: *A szankciórendszer*. Jogtudományi Közlöny 2015/1, 7. p.

¹⁴ A jogalkalmazás a kezdeti „sokk” után elfogadni látszik az elzárást a büntetőjogi büntetések körében, amit jól jelez, hogy alkalmazására egyre gyakrabban kerül sor (a 2014-es 455 alkalommal történt kiszabás 2015-re csaknem duplájára, 938-ra emelkedett), továbbá, hogy a legfőbb ügyészi beszámoló azon megállapítása, amely szerint az említett növekedés „arra utal, hogy a bírósági gyakorlat elfogadta, és megtalálta az elzárás helyét a büntetési rendszerben”. Lásd B/11709 A legfőbb ügyész országgyűlési beszámolója az ügyészség 2015. évi

Megjegyezhető, hogy a jogirodalomban van olyan álláspont, amely szerint a szabadságvesztés és a közérdekű munka együttes kiszabása tilalmának praktikus indoka van, mert „a szabadságvesztés mellett a közérdekű munka végrehajtása rendkívül megnehezülne. (A rövidebb tartamú elzárás mellett azonban kiszabható a közérdekű munka, hiszen az elzárás büntetés kitöltése után nincs akadálya a végrehajtásának)”.¹⁵ A fentiekben részletezett álláspontom szerint a probléma ugyanakkor sokkal inkább tekinthető elvi, semmint gyakorlati szempontokon alapulónak, hiszen egy rövid tartamú (akár néhány 3-5 hónapos) szabadságvesztés után a közérdekű munka végrehajtása ugyanúgy nem ütközne akadályba, mint a pl. 90 napos elzárást követően.¹⁶

Végül ebben a körben kiemelhető, hogy – mint arra Tóth Mihály is utal¹⁷ – alsóbíró-sági gyakorlatban előfordult szabadságvesztést és közérdekű munkát együttesen kiszabó, jogerőre emelkedett döntés is. A törvénysértő helyzetet a Kúria felülvizsgálati eljárásban orvosolta és BH 2014. 3. szám alatt publikálta is azon döntését, amelyben – a törvénnyel egyezően – kimondta, hogy „[s]zabadságvesztés mellett nem szabható ki közérdekű munka”.

5. 2. A Btk. 33. § (6) bekezdés b) pontja szerint továbbá nem szabható ki *kiutasítás mellett közérdekű munka vagy pénzbüntetés*. E tilalmak kapcsán már hangsúlyozottabban jelen vannak gyakorlati megfontolások: a Gál-Szücs szerzőpáros szerint „[a]z országból kiutasított személyen a közérdekű munkát értelemszerűen nem lehetne végrehajtani, a pénzbüntetést pedig – meg nem fizetése esetén – nem lehetne szabadságvesztésre átváltoztatni”.¹⁸

A legutóbbi időszakban a Kúria több esetben is foglalkozott a kiutasítással kapcsolatos együttalkalmazási tilalmakkal. Egy 2015 áprilisában, elsőfokon jogerőre emelkedett járásbíró-sági döntésben a bíróság a török állampolgárságú vádlottal szemben, embercsempészség büntetése miatt 1 év 8 hónap szabadságvesztést, 50 napi tétel pénzbüntetést, valamint 4 évi kiutasítást szabott ki. Az ekkor is felülvizsgálati eljárás keretében eljárt legfőbb bírói fórum a határozat törvénysértő voltát észlelte, és azt akként orvosolta, hogy a pénzbüntetés kiszabását mellőzte.¹⁹

Ennél érdekesebb döntés volt a fentebb már említett, EBH 2016. B. 6. szám alatt publikált elvi döntés, melyben a Kúria a kötelezőnek tekintett pénzbüntetés [Btk. 50. § (2) bek.] és a kiutasítás kollízióját utóbbi háttérbe léptetésével oldotta fel. Miként a legfőbb bírói fórum fogalmazott: „[a] büntetéskiszabás során a pénzbüntetés és kiutasítás együttalkalmazási tilalmának megsértésével megvalósult anyagi jogszabálysértést annak figyelembevételével kell orvosolni, hogy az a büntetés nem mellőzhető, amelynek kiszabására a bíróság törvény szerint köteles. Ezért a bűncselekményt hasznoszer-

tevékenységéről, 23. forrás: http://ugyeszseg.hu/pdf/ogy_besz/ogy_beszamolo_2015.pdf (Letöltve 2014. június 1.)

¹⁵ GÁL ISTVÁN LÁSZLÓ – SZÜCS ANDRÁS: *A büntetések*. In: Polt Péter (főszerk.): Új Btk. Kommentár. 2. kötet. Általános rész, Budapest, 2013. 14. p.

¹⁶ A hatályos Bv. tv. (2013. évi CCXL. tv.) 28. § (1) bekezdés d) pontja, illetve (2) bekezdése szerint az 5 évet el nem érő tartamú szabadságvesztés és az elzárás végrehajthatósága egyaránt 5 év alatt évül el.

¹⁷ TÓTH MIHÁLY: *A büntetőjogi jogkövetkezmények*. In: BELOVICS ERVIN – NAGY FERENC – TÓTH MIHÁLY: Büntetőjog I. Általános rész. Harmadik, hatályosított kiadás. Budapest, 2015. 379. p.

¹⁸ GÁL – SZÜCS 2013, 14. p. E megállapítás fényében nyilvánvalóan elírás az idézett kommentárban a kiutasításról szóló rész azon általános megállapítása, hogy a kiutasítás „[j]elenleg kiszabható önállóan és más büntetésekkel együtt is”. Lásd GÁL – SZÜCS 2013, 61. p.

¹⁹ BH 2017. I.

zés végett elkövető, határozott tartamú szabadságvesztésre ítélt és megfelelő jövedelemmel rendelkező terhelttel szemben kötelezően kiszabandó pénzbüntetés folytán a kiutasítás – miután az országban tartózkodás nemkívánatossága mérlegeléstől függ – nem rendelhető el”.²⁰

5. 3. Hatályos büntetőjogunk – a katonai szankciók körén kívül – egyetlen mellékbüntetést, a *közügyektől eltiltást* ismeri [Btk. 33. § (2) bek.]. A közügyektől eltiltás – mellékbüntetési jellegéből fakadóan – kizárólag végrehajtandó szabadságvesztés mellett szabható ki [Btk. 61. § (1) bek.]. E rendelkezés azonban impliciten sem igazából jelent együttalkalmazási tilalmat. Nem arról van szó ugyanis, hogy a közügyektől eltiltás mellett a (végrehajtandó) szabadságvesztésen kívül más büntetés kiszabása *ex lege* kizárt lenne, hanem arról, hogy ugyanezen bírósági ítéletben, egyazon elkövetővel szemben közügyektől eltiltás csak letöltendő szabadságvesztéssel egyidejűleg alkalmazható, illetve – ha ezek törvényi feltételei fennállnak – más büntetések is kiszabásra kerülhetnek.

5. 4. *Valódi* együttalkalmazási tilalmat jelent ugyanakkor a Btk. 135. § (2) bekezdése, amely szerint katonai büntetés – tehát *lefokozás* (Btk. 137. §) vagy *szolgálati viszony megszüntetése* (Btk. 138. §) – nem alkalmazható, ha a katonát [Btk. 127. § (1) bekezdés] a közügyektől eltiltják. A Btk. Miniszteri Indokolása szerint e megoldás „indoka, hogy amennyiben a katonát a közügyektől eltiltják, akkor az ítélet jogerőre emelkedésével elveszti a katonai rendfokozatát és az eltiltás hatálya alatt nem is érhet el katonai rendfokozatot, tehát a lefokozás, illetve a szolgálati viszony megszüntetése okafogyott lenne. Emellett katonával szemben is kizárólag akkor alkalmazható közügyektől eltiltás mellékbüntetés, ha vele szemben végrehajtandó szabadságvesztést szabnak ki. A szolgálati viszonyt szabályozó külön törvények kizárják azt, hogy a katona hivatásos vagy szerződéses szolgálatot lásson el akkor, ha vele szemben a bíróság végrehajtandó szabadságvesztést szabott ki. Ekkor ugyanis a szolgálati viszonya a törvény erejénél fogva megszűnik. Ez úgyszintén feleslegessé teszi a lefokozást vagy szolgálati viszony megszüntetését”.²¹

Lényegében hasonló a helyzet a katonai mellékbüntetések – a *rendfokozatban visszavetés* (Btk. 139. §), illetve a *várakozási idő meghosszabbítása* (Btk. 140. §) – és a közügyektől eltiltás relációjában, együttes kiszabásuknak tehát helye nincs [Btk. 136. § (2) bekezdés].

5. 5. Noha való igaz, hogy „[a]z együttes alkalmazás, illetve ennek tilalma intézkedések kapcsán kevésbé merül fel”,²² bizonyos együttalkalmazási tilalmakról nem csupán büntetések és mellékbüntetések viszonylatában, hanem intézkedések kapcsán is beszélhetünk. A Btk. 63. § (2) bekezdése szerint a *megrovás, a próbára bocsátás és a jóvátételeli munka önállóan, büntetés helyett alkalmazható*. Az említett intézkedések és a büntetések között tehát *általános együttalkalmazási tilalom áll fenn*. E szabályt a 2010-es években – mind az 1978. évi, mind a jelenlegi Btk. hatálya alatt – *több alsóbíróság is megsértette*. Így egy 2010-ben hozott határozatban a bíróság ittas járművezetés vétsége miatt a terheltet 2 évre próbára bocsátotta, ugyanakkor emellett a közúti járművek vezetésétől is eltiltotta, tehát a próbára bocsátás intézkedés mellett egy büntetést is kiszabott. A Legfelsőbb Bíróság felülvizsgálati eljárás keretében orvosolta e törvénysértést.²³

²⁰ Hasonlóan már korábban a BH 2007. 211. számon közzétett döntés.

²¹ A 2012. évi C. tv. Miniszteri Indokolása. Részletes Indokolás a 135. §-hoz (forrás: Wolters Kluwer Jogtár).

²² Tóth 2015, 380. p.

²³ EBH 2011. 2390. és BH 2012. 113.

Ugyancsak helyes volt a legfőbb bírói fórum azon megállapítása, amely szerint „[a] próbára bocsátás lényege a büntetés kiszabásának próbaidőre történő elhalasztása, ezért az elkövetővel szemben büntetés – pl. járművezetéstől eltiltás – kiszabása esetén ennek az intézkedésnek az alkalmazása a törvénybe ütközik”.²⁴

Végül legújában, egy hasonlóan problematikus járásbírói döntés kapcsán már a Kúria állapította meg, hogy „[a] próbára bocsátás a feltételes elítélés egyik formája. Jogkövetkezmény csak akkor fenyegeti az elkövetőt, ha a próbára bocsátás próbaideje nem telik el eredményesen. Ezért törvénytörő próbára bocsátás mellett a járművezetéstől eltiltás egyidejű alkalmazása”.²⁵

5. 6. Aggályos ellentmondás fedezhető fel a *pártfogó felügyelet* intézkedésének általános alkalmazási lehetőségéről és tilalmáról rendelkező törvényhely, illetve a pártfogó felügyelet részletszabályai között. A Btk. 63. § (3) bekezdése értelmében megengedőnek látszó szabály, hogy a *pártfogó felügyelet büntetés vagy intézkedés mellett alkalmazható*. Emellett a második mondat ugyanakkor azt is kimondja, hogy *kiutasítás mellett nem rendelhető el pártfogó felügyelet*. E megfogalmazásból olybá tűnhet, hogy a kiutasítással kapcsolatos együttalkalmazási tilalmon túl bármely más büntetés vagy intézkedés mellé hozzárendelhető a pártfogó felügyelet. Ez azonban két szempontból sincs így.

Egyrészt Btk. 69. § (1) bekezdés a-e) pontjai felsorolják azokat a jogintézményeket, amelyek kapcsán kirendelhető a pártfogó. Az említett esetkörök ugyanakkor korántsem fedik le valamennyi szankciót, ami helyes is, hiszen például olyan esetekben, amikor az elítélt szabadságát például az adott büntetés eleve elvonja vagy korlátozza, okafogyott lenne emellett még pártfogó felügyelőt is alkalmazni. Hiába tehát a Btk. 63. § (3) bekezdésében írt, elvileg megengedő szabály, a 69. § (1) bekezdés a-e) pontjaiban írt jogintézményeken kívül pártfogó felügyelet elrendelésére (felnöttek esetében) nem kerülhet sor, így az itt fel nem sorolt szankciókkal implicite együttalkalmazási tilalom áll fenn.

Másrészt az is szembeötlő, hogy az említett esetek közül csupán kettő – a próbára bocsátás (Btk. 65-66. §) és a jóvátételi munka (Btk. 67-68. §) – tekinthető önálló szankciónemnek. A feltételes szabadságra bocsátás (Btk. 38-40., 42-45. §-ok), illetve a szabadságvesztés felfüggesztése (Btk. 85-88. §) azonban nem különálló szankciók, hanem a szabadságvesztés-büntetéssel szervesen összefüggő speciális szabályok. Ugyanez vonatkozik a javítóintézetből történő ideiglenesen elbocsátásra fiatalok kapcsán, akivel szemben a pártfogói felügyelet alkalmazása a Btk. 119. § (1) bekezdés d) pontja alapján kötelező.

Végül – a Btk. idézett 63. § (3) bekezdésével való összevetésben – a leginkább rendszeridegennek a *vádemelés elhalasztásának* tartamára lehetővé tett pártfogói felügyelet tekinthető, lévén az nem büntetés vagy intézkedés, hanem egy büntető eljárásjogi területen szabályozott ügyészi jogosítvány [1998. évi XIX. tv. (Be.) 222-223. §].²⁶ Az

²⁴ BH 2012. 279.

²⁵ BH 2014. 260.

²⁶ Jelen tanulmány kéziratának lezárásakor már túl vagyunk az új büntetőeljárás kódex kihirdetésén (2017. június 26.; e lábjegyzet kapcsán tehát szerencsés helyzet állt elő azáltal, hogy a szerző a határidő utolsó napjait szánta a kézirat befejezésére). Így elmondható, hogy a büntetőeljárásról szóló 2017. évi XC. törvény LXVII. Fejezet, 416. §-a a vádemelés elhalasztása helyett *feltételes ügyészi felfüggesztésnek* nevezi – 2018. július 1. napjától – e jogintézményt. Forrás: <http://www.kozlonyok.hu/nkonline/MKPDF/hiteles/MK17099.pdf>; és <http://www.parlament.hu/irom40/13972/13972.pdf> (letöltés mindkét esetben 2017. június 27.)

ellentmondás a Btk. 63. § (3) bekezdésében írtakkal itt tehát a leghangsúlyosabb. A fenti következtetés ugyanakkor csak jogalkotói módosítással lenne kiköszöbölhető.

5. 7. A Btk. 63. § (4) bekezdése nyomán az *elkobzás*, a *vagyonekobzás* és az *elektronikus adat végleges hozzáférhetetlenné tétele* önállóan, és büntetés vagy intézkedés mellett is alkalmazható. Vonatkozásukban tehát együttalkalmazási tilalomról egyáltalán nem beszélhetünk, sőt azokat akkor is el kell rendelni, ha az elkövető gyermekkor, kóros elmeállapot vagy törvényben meghatározott büntethetőséget megszüntető ok miatt nem büntethető [Btk. 72. § (4) bekezdés a) pontja, 75. § (2) bekezdés a) pont, 77. § (2) bekezdés]. Annak kimondásától ugyanakkor, hogy ezen intézkedéseket akkor is alkalmazni szükséges, ha az elkövetőt megrovásban részesítették [Btk. 72. § (4) bekezdés b) pont, 75. § (2) bekezdés b) pont, 77. § (2) bekezdés], *el lehetne tekinteni*, lévén ezek bármely intézkedés (és a megrovás is az!) melletti alkalmazhatóságának lehetőségét a törvény egyszer már megteremtette. Így ha a kötelező elkobzás, vagyonekobzás vagy elektronikus adat végleges hozzáférhetetlenné tételének feltételei fennállnak, ezek alkalmazandóságát nyilván nem eliminálná az a körülmény, hogy az elkövetőt csupán megrovásban részesítették.

5. 8. A fiatalkorúakkal szemben alkalmazható speciális intézkedés a javítóintézeti nevelés (Btk. 120-122. §). A törvény a fiatalkorúakra vonatkozó szabályokat megfogalmazó XI. fejezetében fekteti le azon együttalkalmazási tilalmakat, hogy *javítóintézeti nevelés mellett nem szabható ki szabadságvesztés, elzárás vagy közérdekű munka*. E rendelkezés a „címkézési csalás” gyakorlatbeli elkerülhetősége érdekében feltétlenül helyes és fenntartandó.

5. 9. Röviden szólni indokolt a *jogi személyekkel szemben alkalmazható intézkedésekre* vonatkozó ilyen szabályokról is.²⁷ Ismert, hogy a vonatkozó törvény (2001. évi CIV. tv.) 3. § (1) bekezdése a jogi személy megszüntetését, a jogi személy tevékenységének korlátozását, illetve a jogi személlyel szembeni pénzbírság alkalmazását főszabály szerint akkor teszi lehetővé, természetes személy felelősségre vonására is sor kerül. Emellett ugyanakkor a 3. § (3) bekezdése *együttalkalmazási tilalomról* is rendelkezik, amelynek keretében tiltja, hogy a *jogi személy megszüntetése* (2001. évi CIV. tv. 4. §) mellett akár a *jogi személy tevékenységének korlátozása* (2001. évi CIV. tv. 5. §), akár a *pénzbírság* kerülhessen alkalmazásra. Megjegyzem, hogy az első összefüggés törvénybe foglalása ugyanakkor feleslegesnek látszik, hiszen a többen (a jogi személy megszüntetésében) a kevesebb (a tevékenység korlátozása) nyilván benne van, ezért együttes alkalmazásuk nemcsak a törvény erejénél fogva, hanem fogalmilag is kizárható. A tevékenység korlátozása és a pénzbírság azonban – helyesen – önállóan vagy együttesen is alkalmazhatóak.

²⁷ Vö. SÁNTHA FERENC: *A jogi személy büntetőjogi felelősségéről*. Budapest, 2002. és FANTOLY ZSANETT: *A jogi személy büntetőjogi felelőssége*. Budapest, 2008.

III. Egy-egy gondolat a három csapásról és a középértékekről

A legutóbbi időszakban számos szerző kifejtette véleményét az e pontban jelzett jogintézményekről, amelyek külön-külön is akár több tanulmány tárgyát is képezhetnék, ezért részletes tárgyalásukba ezúttal nem bocsátkozom. Tekintettel ugyanakkor arra, hogy egyértelműen a 2010-es évek büntetéstani „slágertémáiról” van szó, egy a kérdéskörrel foglalkozó tanulmányból nem érdemes kihagyni őket.

1. A három csapással – és különösen annak a halmazati büntetés kapcsán hatályban volt, az Alkotmánybíróság által megsemmisített változatával – korábban magam is részletesen foglalkoztam.²⁸ Ezért itt és most csupán egyetlen újabb – talán továbbgondolásra is érdemes – gondolatot vázlok fel. A hatályos Btk. 90. § (2) bekezdése alapján az *erőszakos többszörös visszaesővel* szemben az erőszakos többszörös visszaesőkénti minősítést megalapozó bűncselekmény büntetési tételének felső határa szabadságvesztés esetén a kétszeresére emelkedik. Ha a büntetési tétel így felemelt felső határa a húsz évet meghaladná, vagy a törvény szerint a bűncselekmény életfogytig tartó szabadságvesztéssel is büntethető, az elkövetővel szemben életfogytig tartó szabadságvesztést kell kiszabni.

E rendelkezést a jelenkori jogirodalom – mintegy a nálunk egyébként irányadó, relatíve meghatározott szankciórendszer²⁹ kivételként – *abszolúte meghatározott* szankciós szabálynak tekinti.³⁰ Az ilyen megoldás, vagyis a bíró kezének teljes megkötése a büntetéskiszabás területén egyáltalán nem tekinthető szerencsésnek. Ennek indokát abban látom, hogy az ítélkező – aki, ha úgy tetszik, a mérlegelés mesterségére szocializálódott –, amennyiben a büntetés kiszabásakor nem mérlegelhet, ezt feltehetően ott fogja elvégezni, ahol erre még legutoljára lehetősége van: tehát a bűncselekmény minősítésénél. Az efféle kötelező szankciós szabályokba tehát bele van kódolva, hogy a büntetőjogi minősítést *tévútra viszik*. Így például, ha a bíró emberölés helyett csak azért állapít meg halált okozó testi sértést, hogy ne kelljen alkalmaznia a „három csapás” szabályát. Nem véletlen, hogy valódi kógens – tehát mérlegelési elemet egyáltalán nem tartalmazó – szabályokat a szankciórendszer csak elvétele ismer, és ha mégis (miként például az elközbzés vagy a pártfogó felügyelet egyes eseteiben), akkor is mindig intézkedések, ám sosem büntetések viszonylatában.

2. A bírói mérlegelést csupán orientáló szabályok legeklatánsabb példája határozott tartamú szabadságvesztés kapcsán a *középértékes büntetéskiszabás* kötelezettsége [Btk. 80. § (2) bekezdés]. E jogintézmény vonatkozásában mindenekelőtt azt érdemes kiemelni, hogy a 20. század második felében olyan kiváló jogtudósok hoztak fel vele szemben meggyőző érveket, mint Király Tibor³¹ és Györgyi Kálmán.³² Utóbbi szerző egyenesen úgy fogalmazott, hogy a középérték nem más, hogy „büntetőjogunk egyik

²⁸ AMBRUS ISTVÁN: *Az Alkotmánybíróság határozata a halmazati három csapásról: A jogbiztonság elvét sértő büntetőjogi rendelkezés alaptörvény-ellenessége, valamint az alaki és az anyagi bűnhalmazat eltérő megítélésének lehetőségei*. Jogesetek Magyarázata (JeMa) 2015/4, 5–16. pp.

²⁹ Lásd FÖLDVÁRI JÓZSEF: *A büntetés tana*. Budapest, 1970. 98–99. pp., RENDEKI SÁNDOR: *A büntetés kiszabása. Enyhítő és súlyosító körülmények*. Budapest, 1976. 39. p., GYÖRGYI KÁLMÁN: *Büntetések és intézkedések*. Budapest, 1984. 116–117. pp., NAGY 2010, 256. p.

³⁰ Így GÁL – SZÜCS 2013, 9. p., TÓTH 2013, 380. p.

³¹ KIRÁLY TIBOR: *Büntetőjogi határán*. Budapest, 1972. 292–294. pp.

³² GYÖRGYI 1984, 274–280. p.

legrégebbi és leghaszontalanabb, de újra meg újra visszatérő vitatémája”.³³ Ezzel együtt ugyanakkor képviselhető Gellér Balázs azon megállapítása is, hogy „[a] kiszámíthatóság (előreláthatóság) a jog lényege. Ez a bünteteskiszabásra is igaz, talán igazabb, mint bármely más büntetőjogi aktusra”. Erre figyelemmel a középmérték újbóli bevezetésének elsődleges indoka „nem a szigorítás, hanem a bünteteskiszabás egységesítése és a megfelelő bírói indokolás előmozdítása volt”.³⁴

IV. Összegzés helyett – néhány további problematikus döntés a gyakorlatból

Az együttlalkalmazási tilalmak kapcsán láttuk, hogy számos bíróság e tilalmak valamenyikébe ütköző döntést is hozott. A következőkben – a tanulmány zárásaként – kiemelek néhány további, szankcionálási körben felmerült vitatható, aktuális döntést.

1. Azon szabály, hogy a szabadságvesztés végrehajtásának felfüggesztése esetén a próbaidő tartama főszabály szerint ugyan 1-5 évig terjed, az azonban nem lehet rövidebb, mint a kiszabott szabadságvesztés, régóta közismert [Btk. 85. § (2) bekezdés]. Ennek ellenére előfordult a közelmúltban olyan ügy, amelyben a járásbíróság a 2013. június 27-én kihirdetett ítéletével bűnösnek mondta ki a terheltet 2 rendbeli folytatlagosan elkövetett önbíráskodás büntetnének kísérletében. Ezért öt halmazati büntetésül 1 év 6 hónapi – börtönben letöltendő – szabadságvesztésre ítélte, aminek végrehajtását 2 évi próbaidőre felfüggesztette. Védelmi fellebbezés alapján eljárva a törvényszék a 2014. március 31-én meghozott ítéletével az elsőfokú határozatot annyiban is megváltoztatta, hogy megállapította, hogy a végrehajtás felfüggesztése próbaidejének tartamát 1 évre csökkentette. Jelen ügyben a törvényszék az 1 év 6 hónap szabadságvesztéshez 1 évi próbaidőt rendelt, ami törvénysértő döntés volt. A Kúria ezért megállapította, hogy az adott büntetés törvénysértő kiszabása felülvizsgálati okot valósít meg, amelyet úgy orvosolt, hogy a kiszabott szabadságvesztés tartamát 1 évre enyhítette. Nem érintette értelemszerűen a megállapított bűnösséget, a jogi minősítést, és a végrehajtás felfüggesztésére vonatkozó rendelkezést.³⁵

2. Ugyancsak törvényszéki gyakorlatban állt elő a következő vitatható megoldás. A járásbíróság – miután az elkövetőt a próbára bocsátás előtt elkövetett bűncselekmény miatt a próbára bocsátás tartama alatt ítélte el – a 2013. július 9. napján tárgyaláson meghozott és kihirdetett ítéletével hatályon kívül helyezte az Sz. Városi Bíróság ítéletének a próbára bocsátást kimondó rendelkezését és a próbára bocsátást megszüntette. A terheltet bűnösnek mondta ki közokirat-hamisítás büntetnében [Btk. 342. § (1) bek. b) pont]. Ezért a terheltet – halmazati büntetésül – 200 napi tétel, napi tételenként 1500 forint, összesen 300 000 forint pénzbüntetésre ítélte. Tette ezt a Btk. 66. § (1) bekezdés a) pontjában írt azon kógens rendelkezés alapján, amely nyomán a próbára bocsátást

³³ GYÖRGYI 1984, 274. p.

³⁴ GELLÉR BALÁZS: *Bünteteskiszabás Magyarország negyedik Büntető Törvénykönyvében*. Jogtudományi Közlöny 2015/2, 75. p. Vö. továbbá 13/2000. (III. 20.) AB határozat és BH 2001. 354.

³⁵ EBH 2015. B.5.

meg kell szüntetni, és büntetést kell kiszabni. A másodfokon eljáró bíróság ugyanakkor úgy enyhítette a szankciót, hogy a terhelttel szemben megrovást alkalmazott. Végül itt is a Kúria mutatott rá arra, hogy „a megrovás alkalmazására törvénysértéssel került sor. A törvénysértést a másodfokú bíróság követte el. Szem elől tévesztette az anyagi jogi és eljárásjogi törvényi parancsot, amely próbára bocsátás kudarca esetén kizárja a – részben – ugyanazon bűncselekmény miatt ismételten önálló intézkedés (pl. megrovás) alkalmazását”. Ennek folyományaként a másodfokú bíróság határozatát „megváltoztatta, és a törvénynek megfelelő határozatot hozva a terheltet az elsőfokú bíróság által törvényes mértékben meghatározott pénzbüntetésre ítélte és rendelkezett – meg nem fizetése esetén – annak átváltoztatásáról”.³⁶

3. A következő esetben a kerületi bíróság sértett törvényt, amikor a korábban egy ízben végrehajtandó, ugyanakkor másodsorú csupán felfüggesztett szabadságvesztésre ítélt terheltet mint *többszörös visszaesőt* ítélte szabadságvesztésre. A Kúria hívta fel rá a figyelmet, hogy „a visszaesés feltételeinek egyike a végrehajtandó szabadságvesztésre ítélet”, továbbá, hogy „[a] végrehajtásában felfüggesztett szabadságvesztésre ítélet akkor sem alapoz meg visszaesői minőséget, ha utóbb annak végrehajtását elrendelik”.³⁷ Mindez a jövőre nézve csupán azzal egészíthető ki, hogy a felfüggesztett szabadságvesztés csupán akkor „viselkedik” a végrehajtandóval azonos módon, ha ezt a törvény explicite kimondja. Erre példa az *összbüntetés* szabályrendszerében a Btk. 93. § (3) bekezdésében foglalt azon rendelkezés, hogy ha a felfüggesztett szabadságvesztést utóbb végre kell hajtani, azt az *összbüntetés*be foglalás szempontjából a továbbiakban végrehajtandó szabadságvesztésnek kell tekinteni. Miután azonban a visszaesői kategóriák szabályozásában ilyen nivelláló rendelkezés nem olvasható, ebből *argumentum a contrario* az is következik, hogy a bűnismétlés kapcsán a felfüggesztett és a végrehajtandó szabadságvesztés nem kezelhető egységesen.

4. Noha részletesebb kommentárt nyilván nem igényel, mint kiemelten helytelenítendő példa idézhető azon eset, amikor a bíróság katonai tanácsa az első fokon jogerőre emelkedett ítéletében³⁸ a 2012. évi Btk. alapján (!) bűnösnek mondta ki az örveztető terheltet szolgálati feladat alóli ideiglenes kibúvás vétségében, és ezért őt *két hónap* szabadságvesztésre ítélte, amelynek végrehajtását egyévi próbaidőre felfüggesztette, megállapítva, hogy azt végrehajtásának elrendelése esetén a terheltnek katonai fogdában kell letöltenie. A Btk. 36. §-a alapján a határozott ideig tartó szabadságvesztés legrövidebb tartama ugyanakkor *három hónap*. A helytelen döntést itt is a Kúria korrigálta.³⁹

5. Egy életfogytig tartó szabadságvesztésre ítélt terhelt kezdeményezésére került sor arra a felülvizsgálati eljárásra, amelyben a Kúria a „fiatal felnőttkor” problémájával foglalkozott. E körben kimondta, hogy életfogytig tartó szabadságvesztés kiszabását a Btk. 41. § (1) bekezdése azzal szemben engedi meg, aki a bűncselekmény elkövetésekor a huszadik életévét betöltötte. A fiatal felnőtt – 18 és 21 év közötti – életkori kategóriát ugyanakkor „az ítélezési gyakorlat alakította ki, amelyet az eset körülményeitől függően

³⁶ BH 2015. 181.

³⁷ BH 2016. 132.

³⁸ További érdekes jogszociológiai kérdés lehetne persze, hogy egy ilyen, a törvénnyel szöges ellentétben álló bírói diktum miként emelkedhet jogerőre olyan hazai perjogi viszonyok között, amikor mind az ügyésznek, mind a védőnek (is) önálló fellebbezési joga van.

³⁹ BH 2017. 41.

enyhítő körülményként értékel. Ez utóbbinak azonban az életfogytig tartó szabadságvesztés törvényi korlátait tágitó hatása (törvényi rendelkezés hiányában) nincs”.⁴⁰

6. Végül utalok arra a friss, tartalmában vitatható döntésre, amelyben a Kúria ki mondta, hogy „[j]árművezetéstől eltiltásra elítélésnek arra alapítottan, hogy az elkövető bűncselekmények elkövetéséhez járművet használt, csak akkor van helye, ha az elkövető legalább két, egymástól elkülönülő cselekményt valósított meg, egyetlen cselekmény elkövetése esetén nem”.⁴¹ Okfejtése szerint a „Btk. 55. § (1) bekezdés b) pontja szerint a járművezetéstől azt lehet eltiltani, aki a bűncselekmények elkövetéséhez járművet használ. A hivatkozott rendelkezés helyes értelmezése törvényi előfeltételként bűncselekmények – tehát több bűncselekmény – elkövetését kívánja meg. Ezen az értendő, hogy legalább két – egymástól független – jogellenes esemény alkalmával térben és időben elkülönülő lopási cselekmény megvalósításához használjon az elkövető járművet”.⁴²

E döntés – melynek előzményét egy 2016-ban megjelent munkámban részletes kritika tárgyává tettem⁴³ – ismét az alaki és az anyagi bűnhalmazat [Btk. 6. § (1) bekezdés] közötti mesterséges különbségtétel felélesztésének lehet intő példája, annak ellenére, hogy a hazai jogirodalomban és a jogalkotásban is régóta egyértelművé vált, hogy a halmazat két fajtája között különbséget tenni elvileg és gyakorlati szempontok alapján sem szabad.⁴⁴ Ahol tehát a törvény – többes számban! – *bűncselekményekről* szól, ez alatt az alaki és az anyagi halmazatot egyaránt érteni kell.

⁴⁰ EBH 2015. B.28.

⁴¹ BH 2017. 107.

⁴² Ugyanígy korábban BH 1994. 466.

⁴³ AMBRUS ISTVÁN: *Az alaki és az anyagi bűnhalmazat megkülönböztetésének konzekvenciái*. JURA 2016/2, 193–195. pp.

⁴⁴ Így HEIL FAUSZTIN: *Büntetőjogi tanulmányok. Első kötet. Anyagi büntetőjog – Általános rész*. Budapest, 1911, 234. p., IRK ALBERT: *A magyar anyagi büntetőjog*. Pécs, 1928. 227. p., VÁMBÉRY RUSZTEM: *Büntetőjog*. Budapest, 1913. 270. p., HACKER ERVIN: *A magyar büntetőjog tankönyve. Általános Rész*. Miskolc, 1936. 245. p., ANGYAL PÁL: *A magyar büntetőjog tankönyve*. Harmadik kiadás. Budapest 1920. 494–495. pp.

ANTAL TAMÁS*

Szélsőbaloldali büntető ügyek a Szegedi Kir. Ítéltábla előtt a világgazdasági válság idején**

I. A büntetőjogi háttér

A két világháború közötti évtizedekben hazánkban a kommunista tevékenységgel vádolt személyek elleni büntető eljárásokra általában az állami és társadalmi rend hatályosabb védelméről szóló 1921. évi III. tc. alapján került sor, mely megalkotását az 1919. évi tanácsköztársaság keltette félelem indukálta. E törvény teljes egészében büntetőjogi tartalmú volt, ugyanakkor a rendelkezéseit formailag nem inkorporálták sem az 1878: V. tc.-be, sem az 1896: XXXIII. tc.-be. Az, hogy a Csemegi-kódexen (Btk.) kívül is léteztek bűncselekményi tényállások, nem volt új a magyar jogrendszerben, hiszen például a királyság intézményének megtámadásáról szóló 1913: XXXIV. tc., a becsület védelméről szóló 1914: XLI tc., a hatóságok védelméről alkotott 1914: XL. tc., valamint az árdragító visszaéléseket tiltó 1920: XV. tc. vagy a sajtótörvényeink (1848: XVIII. tc., 1914: XIV. tc.) is állapítottak meg pro forma a Büntető törvénykönyvön kívül álló, utóbb létrehozott diszpozíciókat.

Ennek jogelméleti okát a szóban lévő 1921. évi „rendtörvény” miniszteri indokolása ekként fogalmazta meg: „minden büntetőtörvény a kor uralkodó eszméihez és szükségleteihez alkalmazkodik, és azokat tükrözteti vissza. Innét van az, hogy az évtizedekkel előbb alkotott büntetőjogszabályok, mint az akkori társadalmi szükségleteknek alkotásai, nem mindenben felelhetnek meg az újabb kor megváltozott követelményeinek, amely eddig ismeretlen vagy csak kisebb intenzitással érvényesülő eszméket és oly társadalmi törekvéseket vet felszínre, amelyek jogellenes útra térve új csapások elemi erejével fenyegetik a törvényes jogrend biztonságát.”¹

Ezért e jogszabály szerint az, aki az állam és társadalom törvényes rendjének erőszakos felforgatására vagy megsemmisítésére, különösen valamely társadalmi osztály kizárólagos uralmának erőszakos létesítésére irányuló mozgalmat vagy szervezkedést kezdeményezett vagy vezetett, büntettet, aki pedig ilyen mozgalomban vagy szervezkedésben tevékenyen vett részt, úgyszintén az, aki ilyen mozgalmat vagy szervezkedést előmozdított,

* egyetemi docens, Szegedi Tudományegyetem

** A mű a KÖFOP-2.1.2-VEKOP-15-2016-00001 azonosítószámú, „A jó kormányzást megalapozó közszolgálat-fejlesztés” elnevezésű kiemelt projekt keretében működtetett *Államtudományi Kutatóműhely* keretében, a Nemzeti Közszolgálati Egyetem felkérésére készült.

¹ Általános indokolás az 1921. évi III. tc.-hez, I. pont (2) bekezdés.

vétséget követett el. Súlyosabban minősült a cselekmény, ha a mozgalom vagy szervezkedés céljára nagyobb mennyiségű fegyvert, lőszert, robbanó- vagy az emberi élet kioltására alkalmas más szert, illetve anyagot szereztek be abban az esetben, ha erről a célzatról az elkövetők tudtak vagy azt kellő gondosság mellett előre láthatták volna (1. §). A feljelentés elmulasztása szintén büntetendő volt – a tettes és a részes hozzátartozója kivételével, valamint akkor sem, ha a bűncselekményről a hatóságnak valamilyen köztudomású tényből, főleg nyilvános sajtóközleményből értesülnie kellett –, akárcsak a társadalmi rend erőszakos felforgatására vagy megsemmisítésére irányuló felhívás és izgatás (3., 5. §§). Végül azok, akik a magyar fegyveres erő, a m. kir. csendőrség, valamint a m. kir. államrendőrség ellen gyűlöletre vagy ezek szolgálati fegyelme ellen izgattak, avagy az alakilag és tartalmilag egyaránt törvényes rendelkezésük ellen engedetlenségre hívtak fel, vétség miatt szintén büntetendők voltak (6. §).

A tettesek a kifejtett magatartásuk szerint lehettek kezdeményezők, vezetők, előmozdítók és egyéb résztvevők, továbbá olyan elkövetők, akik az említett célból egyéb bűncselekményt valósítottak vagy kíséreltek meg. Mindez a büntetési vagy vétségi minősítés és a büntetési tétel szempontjából bírt jelentőséggel (2. §). Ugyanakkor büntethetőségi akadállyal minősült, ha az elkövető előbb, mintsem azt a hatóság felfedezte volna, a mozgalomtól vagy a szervezkedéstől elállt, és az elállását a társainak nemcsak tudomására juttatta, hanem azokat a mozgalom (szervezkedés) felhagyására bírni törekedett, avagy a mozgalmat (szervezkedést) és annak az előtte ismert adatait a hatóságnál feljelentette. Mivel e bűncselekmények a Büntető törvénykönyv második (különös) részének I., III. és IV. fejezete alá esőkkel álltak rokonságban, mellőzhetetlen volt annak kimondása, hogy az elkövetők abban az esetben is büntetendők voltak, ha a tényállást akár a magyar honos, akár a külföldi állampolgár külföldön valósította meg.

A törvény egy másik típusú magatartást is szankcionálni rendelt. E szerint bűncselekményt követett el, aki olyan valótlan tényt állított vagy terjesztett, amely alkalmas volt arra, hogy a magyar állam vagy nemzet megbecsülését csorbítsa, a hitelét sértse, illetve, ha a cselekmény abból a célból követte el, hogy valamely külföldi államot vagy szervezetet a magyar állam vagy nemzet elleni ellenséges cselekményre indítsa. Súlyosabban minősült, ha ennek következtében a külföldi állam vagy szervezet a cselekményt véghez is vitte. Aki pedig a magyar állam, illetve a magyar nemzet ellen meggyalázó kifejezést használt vagy ilyesmit tetteg követett el, azért volt büntetendő (7–8. §§).

A tényállások csak a *dolus* fennállta estén valósulhattak meg, ehhez az eshetőlegesen szándék is elegendő volt. A szubjektív oldalon az állam vagy a nemzet elleni kifejezett – rendszerint szélsőbaloldali avagy szélsőjobboldali – célzat további szükséges feltételnek minősült, így a megalapozott politikai bírálat önmagában nem adhatott okot a tényállásszerűség megállapítására – még a szociáldemokratákkal szemben sem: „távol áll a javaslatától az a célzat, hogy az egészséges állami és társadalmi élethez nélkülözhetetlen szabadságjogokat, első sorban a véleménynyilvánítás és a meggyőzés szabadságát elnyomja. Haladás és alkotmányos állami élet mai fogalmaink szerint a meggyőződéseknek kölcsönös közlése és érvényesülésre törekvése nélkül el sem képzelhető. Ezek a szabadságjogok azonban – mint semmiféle jog – korlátlanok nem lehetnek. Éppen a parlamentáris alkotmányosság fogalmából következik, hogy az állampolgárok ama törekvésének, amely a létező állapotok javítására irányul, csak az arra hivatott alkotmá-

nyos intézmények útján szabad érvényesülést keresnie.”² Ugyanakkor a „jogellenes fel-forgatásnak” nem kellett eredményt is produkálnia, önmagában a tömegek szervezése vagy annak kísérlete, előkészülete – tehát a veszélyeztető magatartás – már megalapozta a büntetőjogi felelősségre vonást.

Az elsőfokú eljárásra az ítéltáblák székhelyein működő törvényszékek bírtak hatáskörrel, amely klauzula az 1897: XXXIV. tc. (Bp.) 17. §-ának analógiáján alapult. Azonban eltért az 1896. évi Bünvádi perrendtartástól (Bp.) annyiban,³ miszerint a tárgyaláson meg nem jelent, de szabályszerűen idézett terhelttel szemben bűnösséget megállapító ítélet a távollétében is hozható volt azzal a korlátozással, hogy főbüntetést kiszabni megismételt tárgyalás nélkül ez esetben sem lehetett.

A vizsgált törvény egyébként az aktuális kriminálpolitikai környezeten kívül illeszkedett a korszak meghatározó büntetőjogi irányzatához is, amelynek középpontjában az arra való törekvés állt, hogy a bűncselekménytől s az igazságos megtorló büntetés funkcióját a társadalomvédelem gyakorlati céljaival hatékonyabban egyeztessék össze.⁴ A „rendtörvény” tudományos és gyakorlatias elemzését Angyal Pál és Heller Erik végezte el.⁵ A maga korában ugyanis úgy a nyugat-európai, mint a szovjet típusú republikánus törekvések abba a politikai kategóriába tartoztak Magyarországon, amellyel szemben a közjogi berendezkedést a többség határozottan óvta, miként ezt az 1920-ban – az első nemzetgyűlés által – alkotott törvények egyértelműen kifejezésre juttatták.

A tanulmányunk további részében a dél-alföldi kommunista mozgalommal összefüggésben indult büntetőeljárások közül emelünk ki néhány jellemző ügyet, melyek 1929 után, a világgazdasági válság idején szaporodtak el.⁶ E perek forrásaiul a Csongrád Megyei Levéltár (CSML) szegedi törvényszéki s ítéltáblai iratanyagát, valamint az egykorú sajtótudósításokat s az utóbb kiadott dokumentumgyűjteményeket használtuk.⁷

² Általános indokolás az 1921. évi III. tc.-hez, I. pont (7) bekezdés.

³ A korabeli bünvádi eljárásról lásd: ANTAL TAMÁS: *A büntetőeljárás jogszabályi forrásai Magyarországon a polgári korban*. Jogtudományi Közlöny 2016/12, 611–618. pp., ANTAL TAMÁS: *A Szegedi Királyi Ítéltábla története 1914 és 1921 között*. In: Bíróságtörténeti könyvek. Fejezetek a Szegedi Ítéltábla történetéből II. Budapest–Szeged, 2015. 113–134. pp. FANTOLY ZSANETT: *A magyar büntetőeljárás jog kodifikációjának történeti fejlődése*. FORVM. Acta Jur. et Pol. Szeged 2013/1, 5–25. pp., ide: 14–21. pp.

⁴ NAGY FERENC: *Régi és új tendenciák a büntetőjogban és a büntetőjog-tudományban*. Budapest, 2013. 76–77. pp.; NAGY FERENC – TOKAJI GÉZA: *A magyar büntetőjog általános része*. Budapest, 1998. 40. p.

⁵ ANGAL PÁL: *Az állami és társadalmi rend hatályosabb védelméről szóló 1921: III. t.-c. A magyar büntetőjog kézikönyve* 4. Budapest, 1928.; HELLER ERIK: *Az állami és társadalmi rend hatályosabb védelméről szóló törvény ismertetése*. Különnyomat az Ügyvédek Lapja 1922. évi 4–8. számaiból (Budapest, 1922) [23 p.].

⁶ TAMASI MIHÁLY: *A világgazdasági válság és hatása a város életére*. In: Serfőző Lajos (szerk.): Szeged története 4. 1919–1944. Szeged, 1994. 418–427. pp., 436–440. pp.; BLAZOVICH LÁSZLÓ: *Szeged rövid története*. In: Dél-alföldi évszázadok 21. Szeged, 2005. 147–150. pp.; RONDO CAMERON: *A világgazdaság rövid története*. h.n., 1994. 420–425. pp.; PÖLÖSKEI FERENC – GERGELY JENŐ – IZSÁK LAJOS (szerk.): *Magyarország története, 1918–1990*. Budapest, é.n. 94–99. pp.

⁷ E perek számos dokumentumát közli SERFŐZŐ LAJOS (szerk.): *Válogatott dokumentumok Csongrád megye munkásmozgalmának történetéből. A Csongrád megyei munkásmozgalom 1919. augusztus 1. – 1944. október 10.* Jegyzetek: Serfőző Lajos, Földváriné Kocsis Luca. Szeged, 1977. A következő sorszámu iratok emelendők ki: 108., 119., 162., 163., 179., 195., 206., 210., 227., 229., 233., 245., 246., 249., 261. Lásd még: KANYÓ FERENC – RÁCZ JÁNOS – ANTALFFY GYÖRGY (szerk.): *A munkásmozgalom Csongrád megyei harcosainak életrajzi lexikona*. Szeged, 1987. (passim.)

II. Rosner Jenő és társai szervezkedése

Huszonöt gyanúsítottja volt annak a bűnügynek, amely az alföldi szervezkedés miatt indult 1930 májusában. Első fokon 1931. január 14-én kezdte azt tárgyalni a *szegedi törvényszék* Vild Károly-tanácsa a volt esküdtszéki teremben alapos rendőrségi biztosítás mellett.

A szervezkedés ügyében indított nyomozást a szegedi államrendőrség teljesítette.⁸ Az első jelentések arról szóltak, hogy a környékbeli kommunisták Tápé felett, a füzesekben összejöveteleket tartottak. Detektívek figyelték a megjelölt helyet, míg 1930. május 18-án észrevették a gyűlésező csoportot. A rendőrök láttára a jelenlévők szétszaladtak úgy, hogy mindössze három embert: Székely Mihály, Szalárdi Péter és Diós Sándor makói lakosokat sikerült elfogni. Ők azután elmondták a rendőrségnek, hogy a szervezkedést Budapestről irányították és Szegeden futottak össze a környék kommunista agitációinak szála. A nyomozás során összesen huszonöt szegedi, vásárhelyi, makói és budapesti lakos ellen indítottak eljárást, majd Rosner Jenő budapesti kárpitossegéd, a szervezkedés főirányítója kivételével mindet el is fogták és előzetes letartóztatásba helyezték őket. A vizsgálóbíró és a vádtanács később többeket szabadlábra helyezett. A rendőrség adatai szerint Rosner indította el a szervezkedést, aki elsősorban Gera Sándor hentessegéddel lépett érintkezésbe, őt bízta meg a sejtrendszer megszervezésével. Később többekkel is érintkezést talált. A tervet úgy készülték végrehajtani, hogy minden egyes beszerített ember köteles volt még két embert az ügynek megszerezni, ezek fejenként szintén két embert hoztak, mígnem piramisszerűen széles körben megalapozták volna az akciót.⁹

Az ügyészi pulpituson dr. Balázs Sándor, a védői emelvényen dr. Burger Béla, dr. Szőnyi József, dr. Kemény László, dr. Jezerniczky Ákos, dr. Hoffmann Ferenc és dr. Lusztig István foglaltak helyet. Alig vonult be a bírói tanács, amikor Gladics József hentessegéd vádlott elkiáltotta magát: „éljen a kommunisták magyarországi pártja! Éljen a magyarországi forradalom!” Utána Gera Sándor, a másodrendű vádlott kiáltott: „éljen a forradalmi Magyarország!” Vild Károly elnök azonnal enunciólta, hogy a rendezavarásért 6–6 órai kurtavas fegyelmi büntetést szab ki rájuk (Bp. 297. §), majd megnyitotta a főtárgyalást.¹⁰ A vádlottak ellen a szegedi ügyészség az állam és a társadalom törvényes rendjének erőszakos felforgatására irányuló büntett és vétség miatt emelt vádat (1921: III. tc. 1–2. §§).

A terheltek a következő férfiak voltak: Gera Sándor hentessegéd, Gombai Mihály kőművessegéd, Gladics József hentessegéd, Batik-Rácz János asztalossegéd, Kákonyi József napszámos, Ladvánszky József kőművessegéd, Stéhly István fényező, Magyar Lajos ny. állomás-felvigyázó, Komócsin Antal cserepezősegéd, Szekeres Mihály napszámos, Mészáros András asztalossegéd, Székely Mihály földműves, Szalárdi Péter napszámos, Diós Sándor földmunkás, Igaz Pál és Bökönyi János cipészsegédek, Lőrincz István asztalossegéd, Sarkadi István géplakatossegéd, valamint három fiatalkorú mun-

⁸ A kerületi rendőrfőkapitány jelentése a belügyminiszterhez a Szegeden és környékén folytatott kommunista szervezkedésről, valamint ugyanannak a jelentése a kommunista szervezkedés ügyében elrendelt makói nyomozás eredményéről. In: Serfőző 1977, 329–334. pp.

⁹ Szerdán délelőtt megkezdtek a kommunista-szervezkedés bűnügyének főtárgyalását. In: Délmagyarország 1931. január 15. (11. sz.) 3. p.

¹⁰ Ügyészi jelentés Gladics József és Gera Sándor kommunista vádlottak bíróság előtti magatartásáról. In: SERFŐZŐ 1977, 362. p.

kás: Hermann Mihály kőművessegéd, Szabó József cipészsegéd és Kelemen Imre budapesti könyvkereskedő-segéd. A tárgyalásról hiányzott Rosner Jenő elsőrendű vádlott – részint, mert az ő szerepét egy másik ügyből kifolyólag már megállapította a budapesti törvényszék, egyébként pedig szökésben volt.

A személyi adatok felvétele után felállt az ügyész, s az iménti rendzavarásról beszélt: „a kiabálók egyrészt tiszteletlenek voltak a bírósággal szemben, másrészt cselekedetükkel beleütköztek a Btk.-ba is, mert felkiáltásaikkal az állam és a társadalom fennálló rendje ellen izgattak. Tekintettel arra, hogy a perrendtartás módot ad a bíróságnak arra, hogy az előtte lejátszódó bűncselekmény ügyében azonnal, az ügyész szóbeli vádjára ítélkezzék, vádat emelek Gladics József és Gera Sándor ellen és kérem megbüntetésüket.” A védők kifejtették, hogy a kiáltozások a tárgyalás megkezdése előtt történtek, amikor az elnök még nem mondotta ki, hogy a főtárgyalást megnyitotta. Gladicsot és Gerát így csak rendbontásért vonhatták felelősségre, amiért a fegyelmi büntetésüket, a kurtavasat már megkapták, a bíróság pedig egy cselekményért nem szankcionálhatott kétszer. A bírói tanács az ügyészi indítvány felett néhány percig tanácskozott, az elnök ezután kihirdette a döntést, miszerint az indítványt elutasították, mert a fogva lévő terhelteket a rendzavarásért már megbüntették.

Az ügyész ezután újabb indítványt terjesztett elő: kérte a bíróságot, rendeljen el zárt tárgyalást, mert két vádlott már *ab ovo* úgy viselkedett, hogy ennek a szüksége fennforgott, illetve azt is, miszerint az egyéb indokait zárt tárgyaláson adhassa elő. Az elnök mindjárt intézkedett, majd az ügyész beszéde után ismét beengedte a hallgatóságot, de ekkor a bíróság a kérdésben már határozathozatalra vonult vissza. Végül úgy döntött a tanács, hogy elrendeli a zárt tárgyalást s a hallgatóságot a teremből eltávolította: csak a bírák, az ügyész, a védők, a vádlottak, a bizalmi férfiak és a rendőrség maradtak. Ezután kezdődött el a vádlottak kihallgatása, majd másnap folytatták azt továbbra is zárt ajtók mögött. A második napon a tanácselnök elengedte a kurtavas-büntetést, mivel az érintettek később már illően viselték magukat.¹¹

A tárgyalás egy hétig tartott. A részleteket itt mellőzve, az ítélethirdetésre január 21-én került sor. A törvényszék bűnösnek mondta ki valamennyi vádlottat egy kivételével. Elsősorban megállapította a szökésben lévő Rosner Jenő bűnösségét, de mivel ismeretlen helyen tartózkodott, büntetést nem szabhatott ki rá. Ezután felolvasta az elnök az ítéletet, mely szerint Gera Sándor és Gladics József fejenként két és fél évi, Gombai Mihály két év és öt hónap, Székely Mihály és Igaz Pál két év és két hónap fegyházbüntetést, Batik-Rácz János és Kákonyi József fejenként két évi fegyházat kapott. Mészáros András szegedi asztalossegédet felmentették, a többiekre pedig különböző tartamú fegyházbüntetéseket szabtak ki, míg a perben szereplő három fiatalkorú vádlottat a bíróság próbára bocsátotta. Elítélték Ladvánzky Józsefet és Stéhly Istvánt is, mert elmulasztották a szervezkedést feljelenteni. Jogerőre emelkedett a fiatalkorúak és Szalárdi Péter ítélete, a többi vádlott fellebbezést jelentett be.¹²

¹¹ Szerdán délelőtt megkezdtek a kommunista-szervezkedés bűnügyének főtárgyalását. In: Délmagyarország 1931. január 15. (11. sz.) 3–4. pp.; A bíróság elengedte a zajongó kommunista vádlottakra kiszabott kurtavasbüntetést. In: Délmagyarország 1931. január 16. (12. sz.) 5. p.

¹² Egy heti zárt tárgyalás után szerda délben hirdették ki az ítéletet a kommunista szervezkedés perében. In: Délmagyarország. 1931. január 22. (17. sz.) 3. p.

1931. június 11-én tárgyalta a *szegei ítéltábla* Kovács Rókus-tanácsa az ügyet másodfokon. Az elsőrendű vádlott továbbra is ismeretlen helyen tartózkodott. Az ügyész a táblán szintén indítványozta a zárt tárgyalást, „mert az ügyben kommunista üzelmekről van szó, és ezeknek a nyilvánosságra hozása a közrendet veszélyezteti”. A bíróság a nyilvánosság kizárását el is rendelte az ügy tárgyra s a körülményeire tekintettel. „Nem az a fontos, hogy a vádlottak zajongnak-e, vagy jól viselkednek – szólt a határozat indokolása –, nem ettől függ, hogy a bíróság zárt tárgyalást rendel-e el. A tábla elvárja a vádlottaktól, hogy mint meglett férfiak, higgadtan és nyugodtan viselkedjenek a tárgyalás alatt.” Dr. Molnár Erik védő e végzés miatt semmisségi panaszt jelentett be. A vádlottak közül kettő a feleségét szerette volna a teremben látni bizalmiként, de a bíróság ezt nem engedte meg tekintettel arra, hogy a perrendtartás értelmében csak „bizalmi férfiakat” lehetett alkalmazni. Ezután megkezdődött a terjedelmes iratok ismertetése.

Június 13-án hirdetett a szegei tábla ítéletet, melyben a törvényszék majdnem minden vádlottra kiszabott büntetését megváltoztatta, s a büntetteket vétségge átmínősítve enyhébb büntetéseket szabott ki rájuk. Így Gera Sándor és Gladics György két és fél évi fegyház helyett egy-egy évit, Gombai Mihály két év és öt hónap helyett szintén egy évit, míg Batik-Rácz János és Kákonyi József két esztendő helyett tizenegy hónap, Ladvánszky József kettő helyett egy hónap, Stéhly István három helyett két hónap fogházat kapott. Komócsin Antalra és Szekeres Mihályra nyolc hónap helyett három-három hónap fogházat, Székely Mihályra és Igaz Pálra két év és két hónapi fegyház helyett egy-egy évit, Szalárdi Péterre – bár ő maga nem fellebbezett – nyolc helyett négy hónap fogházat, Diós Sándorra hat helyett négy hónap, Bökönyi Jánosra öt helyett négy hónap, Lőrincz Istvánra és Sarkadi Istvánra négy helyett három-három hónap fogházat szabott ki a másodfokú bíróság. Helybenhagyta viszont Magyar Lajos, Hermann Mihály és Szabó József egyhónapi, Kelemen Imre négy hónapi fogházbüntetését, valamint Mészáros András felmentő ítéletét. A tábla a fiatalkorúakat ugyancsak próbaidőre bocsátotta. Megállapította továbbá a még mindig ismeretlen helyen tartózkodó Rosner bűnösségét is, de szankciót szintén nem alkalmazott reá.

Az ítélet indokolása röviden az volt, hogy a tábla a tárgyalás adataiból megállapította, miszerint Rosner Jenő volt a főbűnös mint az irányítója, szellemi vezére a szervezkedésnek, a többiek csak mintegy eszközök voltak a kezében, ezért a büntetteket vétségge minősítette, s ennek megfelelő enyhébb büntetéssel sújtotta a vádlottakat. A bíróság elrendelte a fogva lévők közül azoknak, akik a büntetésüket beszámítással már kitöltötték, az azonnali szabadítását. Dr. Balázs Sándor ügyész a megváltoztatott minősítések miatt természetesen semmisségi panaszt jelentett be a Curiához [1921: III. tc. 1. § (2) bekezdés].¹³

Az ítélethirdetés után érdekes jelenet játszódott le a foglyok között: a szabadon bocsátottak nem akarták engedni, hogy megbilincseljék őket s így vigyék a Csillagbörtönbe. Kijelentették, hogy őket a bíróság szabadlábra helyezte, mert büntetésüket kitöltötték, így ők már szabad emberek voltak. Az örök azonban azzal érveltek, hogy csakis bilincsben kísérhették őket vissza. Végül a foglyok mégis beleegyeztek a megbilincselésükbe, majd a börtönből a formalítások után elengedték őket.¹⁴

¹³ Csongrád Megyei Levéltár = CSML VII. 2. B 4497/1930. lt. számú ügy (B.II. 738/1931/96. sz. táblai ítélet).

¹⁴ A tábla enyhítette a törvényszék ítéletét a kommunista szervezkedés ügyében. In: Délmagyarország 1931. június 14. (132. sz.) 9. p.

A Curia előtti folytatásban csupán 1932. január 12-én hoztak ítéletet, melyben az – egyébként a koronaügyész részéről fenntartott, de írásban nem indokolt – semmisségi panaszt az eljáró tanács elutasította, mivel az ítéltábla általi minősítésekkel egyetértett.¹⁵

Az ismeretlen helyen tartózkodó, de később megkerült Rosner Jenő nyilvános tárgyalására csak 1934. augusztus 31-én került sor a szegedi törvényszéken, amikor is a bíróság az 1931. január 21-i ítélet rá vonatkozó részét – úgy a tényállást, mint a minősítést – fenntartotta, és büntetésül kétévi fegyházra, valamint ötévi hivatalvesztésre (közügyektől eltiltásra) ítélte. A fellebbviteli tárgyalást 1934. november 3-án tartotta a szegedi ítéltábla, amelyen a vádlott ismét nem jelent meg, bár ezúttal alapos indokkal: egy másik bűnügyben éppen fogva volt Budapesten. A védője által bejelentett bizonyítási indítványt ugyan elutasította a bíróság, de hivatalból elrendelte annak saját hatáskörben történő kiegészítését: periratok beszerzését a budapesti büntető törvényszéktől és az ottani államrendőrségtől. A főtárgyalást 1936. február 7-én folytatták a vádlott jelenlétében; ekkor a szegedi tábla az elsőfokú határozatot helybenhagyta: mivel az 1931. januári ítélet jogerős volt, az 1934. novemberi pedig ehhez a büntetést állapította meg, így a tábla érdemileg csupán azt vizsgálta, miszerint az alapügyben szereplő Rosner azonos volt-e az előtte folyamatban lévő ügy vádlottjával, illetve, hogy a szankciót helyesen alkalmazta-e a törvényszék. Ezek nyomán nem változtatta meg a fellebbezéssel támadott határozatot, amit a felek tudomásul vettek. Ezzel az ügy véget ért.¹⁶

III. Az „osztentatív merényletek” ügye

A szegedi törvényszék 1933. január 14-én Füßy Lászlót bűnösnek mondta ki robbantószer jogosulatlan beszerzésére, valamint az állami és a társadalmi rend erőszakos felborítására irányuló bűntettben azért, mert kidolgozta a „IV. internacionálé” tervét és programját, annak érdekében mozgalmat is szervezett, amikor pedig Budapesten a „kommunista központtal” nem tudott megegyezni, Hegedűs Istvánnal, Dinnyés Ferencel és Bánfi Ferencel igyekezett a terveit megismertetni Szegeden: az állami rendet erőszakosan akarta megváltoztatni forradalmi úton, minek keretében elhatározta, hogy a hatóságok ellen feltűnést keltő bombamerényletet hajt végre, evégből a pokolgépet be is szerezte. Bűnösnek találta a bíróság Hegedűst, Dinnyést és Bánfit az 1921. évi rendtörvénybe ütköző vétségben, mert amikor tudomást szereztek Füßy terveiről, a hatóságot elmulasztották értesíteni (3. §). A törvényszék Füßy ötévi fegyházra s tízévi hivatalvesztésre ítélte, de a büntetéséből a vizsgálati fogság által hat hónapot és tizenöt napot kitöltöttnek vett; Hegedűs Istvánt és Bánfi Ferencet két-két hónapi, Dinnyés Ferencet pedig egyhónapi fogságra ítélte, mely büntetéseket a vizsgálati fogsággal teljesen kitöltöttnek tekintett.

Az ítélet indokolása szerint az ügyészség a gyilkosságra való szövetkezést is vád tárgyává tette, de ezt nem állapította meg a törvényszék, mert Füßy kifejezetten az emberi élet kioltása nélkül akarta tervét megvalósítani, ugyanakkor súlyosbító körülménynek vette a bíróság, hogy hasonló cselekmény okából már volt büntetve. Hegedűssel,

¹⁵ CSML VII. 2. B 4497/1930. lt. számú ügy (a m. kir. Kúria 1932. január 12-én kelt végzése).

¹⁶ CSML VII. 2. B 4497/1930. lt. számú ügy [a szegedi kir. törvényszék 1934. augusztus 31-én kelt ítélete, a szegedi kir. ítéltábla 1934. november 3-án kelt végzése (B.II. 1283/1934/132. sz.) és 1936. február 7-én kelt ítélete (B.II. 1283/1934/142. sz.)].

Bánfival és Dinnyéssel szemben a vád tárgyává tett súlyosabb cselekményeket egyáltalán nem állapította meg, mert kellő bizonyíték nem merült fel arra, hogy e vádlottak Füssy előkészületeiben tevékenyen részt vettek vagy azok sikerét előmozdították volna: „Hegedűsnek az a ténykedése, hogy a szociáldemokrata pártban igyekezett volna híveket szerezni, Dinnyésnek az a ténykedése, hogy Radvánnyal [Radványi Jánossal] mint vélt szovjet ügynökkel tárgyalt, Bánfinak az a kijelentése, hogy ő a katonaság soraiból tudna híveket toborozni, nem meríti ki a vád tárgyává tett bűncselekményt. Ellenben miután tudomást szereztek Füssy terveiről, és azt kötelességszerűen a hatóságnak nem jelentették be, elkövették azt a cselekményt, amiért a bíróság őket bűnösöknek mondotta ki.”¹⁷

Az *ítélőtábla* Skultéty-tanácsa április 4-én tárgyalta a Füssy-ügyet. Dr. Liskay Lóránd ügyész vád-, és dr. Czibula Antal, dr. Valentiny Ágoston és dr. Burger Béla védőbeszéde után a törvényszék ítéletének Füssy Lászlóra vonatkozó részét megváltoztatta: kétévi és hat hónapi fegyházra ítélte, amelyből kilenc hónapot kitöltöttnek vett. A törvényszék által hozott ítéletet egyebekben helybenhagyta, így a többi vádlott büntetését is. Az indokolás szerint a tábla elfogadta a törvényszék által megállapított tényállást az a különbséggel, miszerint nem látta bizonyítottnak, hogy az ekrazitos bombát Füssy helyezte Radványi János asztalára, mert e feltevést egyedül Radványi vallomása támogatta. „Már pedig ez a vallomás még teljesen valószínűtlen is amellet, hogy egyedülálló. Nincs kizárva, hogy Radványi, aki Füssyvel maga vetette fel a programba az »osztentatív merényletek« tervét és ő maga volt az, aki a dolgot feljelentette a rendőrségen, maga koholta a bombát bűnjelként.” A másodfokú bíróság csak az állam és a társadalom törvényes rendje elleni bűncselekményben látta fennforogni Füssy bűnösségét, mert kétségtől vezetője volt egy ez ellen irányzott rebellis mozgalomnak. Így vélekedett utóbb a *Curia* is.¹⁸

IV. Az Ifjúsági Bizottság és a „Házi Újság” pere

A szegedi tábla szintén 1933-ban foglalkozott a közel harminc vádlott elleni üggyel, amely a „Házi Újság-per” néven vonult be a bíróságok történetébe. A vád szerint a terheltek egy része azáltal követett el bűncselekményt, hogy megalakította az Országos Ifjúsági Bizottságot vagy annak tagja volt, illetve mert írta, kiadta s terjesztette a nem törvényes „Házi Újság”-ot, míg a többiek kommunista sejtet alkottak.¹⁹ Az új Munkásotthon 1926. augusztus 1-jén nyílt meg a Hétvezér utca 9. szám alatt, azelőtt pedig a Maros utcában működött. A német megszállásig mintegy második otthona és kulturális központja volt a szegedi munkásoknak, ahol a szociáldemokraták küldöttei gyakran megfordultak, s ahol az említett lapot olvasni lehetett.²⁰ A *törvényszék* a vádlottak több-

¹⁷ Öt évi fegyházra ítélték Füssy Lászlót. In: Délmagyarország 1933. január 15. (12. sz.) 9–10. pp.

¹⁸ CSML VII. 2. B 5203/1932. lt. számú ügy (B.I. 276/1933/61. sz. táblai ítélet); Két és fél évre mérsékeltek az 5 évi fegyházra ítélt Füssy László büntetését. In: Délmagyarország 1933. április 5. (77. sz.) 5. p.; Füssy László két és fél éves büntetése jogerős. In: Délmagyarország 1933. december 14. (281. sz.) 5. p.

¹⁹ Az 1932. április elején letartóztatott kommunisták elleni vádirat indokolása. In: Serfőző 1977, 429–432. pp.

²⁰ Polgármesteri irat és belügyminiszteri rendelet a kommunista szervezkedés miatt bezárt szegedi Munkásotthon további működésére vonatkozóan. In: Serfőző 1977, 421–424. pp.; PÉTER LÁSZLÓ: „A Munkásotthon homlokára”. In: Uő.: Szeged irodalmi emlékhelyei. Szeged, 1974. 82–85. pp.

ségét fel is mentette, viszont a szélsőségesebb mozgalmárokat: Gera Sándort, Gladics Józsefet, Korom Mihályt és Gombkötő Pétert elítélte 8–8 hónapi, Komócsin Antalt 5 hónapi, Pontyik Pált pedig 3 hónapi fogházra.

Az ítélet indokolásában a törvényszék kimondta a bizottságról, hogy az legális alakulata volt a szociáldemokrata pártnak, az előadásai, szemináriumai nem voltak túlzóak, a „Házi Újság” pedig a háború veszedelme ellen foglalt állást, ami nem törvényellenes cselekedet. Az elítélt vádlottak bűnösségét a bíróság főleg abból állapította meg, hogy ők a főtárgyaláson is meggyőződéses kommunistáknak vallották magukat, s a beismerő vallomásukat megfelelő indok nélkül vonták vissza a törvényszék előtt.²¹

Ismét a Skultéty-tanács előtt folyt a másodfokú eljárás március 20. és április 4. között. A *szegedi tábla* a törvényszék ítéletét megváltoztatta: Gladics Józsefet, Korom Mihályt és Gombkötő Pétert 2–2 esztendei, Gera Sándort háromévi fegyházra, Komócsin Antalt egyévi fogházra ítélte az állam és társadalom törvényes rendjének felforgatására irányuló bűntett, illetve vétség miatt, míg Pontyik Pál három hónapos fogházbüntetését helybenhagyta. A per másik vádpontjában, a „Házi Újság” és az Országos Ifjúsági Bizottság ügyében szintén bűnösnek találta a vádlottakat, s a korábban felmentett Sebes Lászlót *osztályelleni izgatás* (Btk. 172. §) miatt nyolc hónapi börtönre, dr. Szepesi Imrét ugyanannak vétsége miatt négy hónapi fogházra, Nagy Jánost szintén izgatás bűntette miatt nyolc hónapi börtönre, Bozóki Lajost, Silbermann Gyulát és Silbermann Ferencet izgatás vétsége miatt öt-öt havi fogházra, valamint Szél Józsefet négy és Strausz Sándort két hónapi fogházra ítélte. Sz. Nagy Józsefnek, Karácsonyi Etelnek, Török Rezsőnek egyenként tizenöt napi fogházat, két fiatalkorúnak pedig dorgálást rendelt szankcióul.

A tábla ítéletének indokolása kimondta, hogy a tényállás megállapításánál a nyomozás során tett vallomásokat is figyelembe vette a bíróság, mert – eltérően a törvényszéktől – semmi adatot nem talált arra vonatkozólag, hogy ezek a vallomások kényszer hatása alatt keletkeztek volna: „megállapítást nyert, hogy Gera Sándor, Gombkötő Péter és társaik kommunista szervezkedést folytattak, sejtrendszert szerveztek és a mozgalomnak többeket meg akartak szerezni. Mindezekért a bűnösségüket meg kellett állapítani.” Gera, Gombkötő és Korom személyére nézve bizonyossá vált az is, hogy vezetőtevékenységet fejtettek ki, míg a többiek: Gladics, Pontyik és Komócsin csak tagjai voltak a szervezkedésnek.²² Ugyanakkor az ítélet a vádlottak másik csoportjára vonatkozóan kifejtette, hogy az Országos Ifjúsági Bizottság megalakítása és működtetése önmagában valóban nem minősült bolsevista szervezkedésnek, mert Sebes László a bizottság budapesti központjának megbízásából alakította meg a szegedi csoportot, mely a párt szervezeti szabályzatán alapult. Ezután megállapította a tábla is, hogy a szociáldemokrata párt programja és működése nem ütközött törvénybe, tehát a kebelében működő alakulatok sem voltak törvénytelenek, így az ifjúsági bizottság sem, továbbá, hogy noha radikális irányú volt, nem fejtett ki kommunista működést. Az ítéltábla rámutatott még, miszerint a szatirikus színdarabok előadása sem büntethető.

²¹ Az ítéltábla megkezdte a „Házi Újság”-per fellebbviteli tárgyalását. In: Délmagyarország 1933. március 21. (65. sz.) 3. p.

²² KANYÓ – RÁCZ – ANTALFFY 1987, 145. p., 226. p., 392. p.; HEGYI ANDRÁS: *Az Országos Ifjúsági Bizottság és a Kommunista Ifjúságmozgalmak Magyarországi Szövetsége csoportjainak tevékenysége Szegeden a világválság és a világháború közötti időszakban (1932–1939)*. In: Uő. (szerk.): *Haladó ifjúsági mozgalmak Csongrád megyében. Fejezetek hat évtized történetéből*. Szeged, 1982. 45–68. pp., ide különösen: 57–59. pp.

Ezzel szemben a „Házi Újság” – ami tehát nem minősült engedélyezett sajtóterméknek – több cikke s képe politikai izgatást tartalmazott, melyek célzatosan voltak összeállítva. E cikkekért, képekért büntetőjogi felelősséggel tartoztak mindazok, akik a lap elkészítéséről tudtak, a tartalmát ismerték s a terjesztésében közreműködtek. „A Házi Újság kiadásáról – fogalmazott az indokolás – a szociáldemokrata párt csak annak megjelenése után szerzett tudomást. Az újságban megjelent cikkek jobbára pacifista irányúak, de több cikkben megállapítható az osztályelleni izgatás.”²³

Később a *Curia* dr. Szepesi büntetését a felére mérsékelte ugyan, azonban az orvos addigra elhunyt. Az ítélet többi részét viszont – néhány kisebb változtatással – helyben hagyta.²⁴

V. A „vörös zászlós” sejtszervezet

1933-ban további hasonló ügyekben is tárgyaltak a szegedi bíróságok: az egyikben a törvényszék június 6-án, a tábla július 13-án hozott ítéletet. Ebből az eljárásból jól kitűnik a sejtserű szervezkedés módszertana, ugyanakkor az is, hogy ekkor még milyen csekély társadalomra veszélyességgel bírtak a mozgalmárok cselekedetei.

A tényállás szerint Gesztei Mihály bútorgyári munkás a többször elítélt, említett szegedi kommunista, a későbbi spanyol polgárháborúban is harcolt Gera Sándor kezdeményezésére²⁵ többeket beszervezett abba az országos hálózatba, amely a szovjet típusú tanácsköztársasági államformát tekintette az elérni kívánt új társadalmi rend megvalósításához legalkalmasabb közjogi keretnek. Gera, majd pedig egy személyazonosságát tekintve ismeretlen szürkeruhás férfi Geszteinek kommunista irányú folyóiratokat adott át tanulmányozásra, illetve „kitanították” a tiltott baloldali eszmékről, aki kellően fogékonynak mutatkozott rájuk, s maga is törekedett másokat megnyerni az ügynek szintén olvasmányok átadásával (Társadalmi Szemle; Orosz forradalom története; Dialektika és materializmus; Háború és Internacionálé). Így csatlakozott Krämer Gyula, aki később Tóth János vádlottat nyerte meg hasonlóképpen, ez utóbbi pedig Tápai Józsefet. A fiatalok tevékenysége arra korlátozódott, hogy az eszmék terjesztése mellett a szürkeruhás férfi utasítására „Vörös Segély”-bélyegeket árusítottak, valamint az abból befolyt egy pengő s negyven fillérből elkészítettek két darab propagandazászlót („Éljen a Tanácsköztársaság” felirattal), amelyet május 1-én akartak kitűzni valamilyen nyilvános helyen, de erre már nem került sor, mert azokat a Tápai lakásán tartott házkutatás során a detektívek április végén megtalálták.²⁶

A *törvényszék* Geszteit és Tóth Jánost egyenként két és félévi, Krämert pedig kétévi fegyházra mint a szervezkedés vezetőit, míg Tápaid résztvevőként két hónapi fogházra ítélte. A határozatban csak az utóbbi nyugodott meg, a többiek különböző jogcímenek

²³ A „Házi Újság”-perben a tábla megváltoztatta a törvényszék ítéletét és elítélte a vádlottakat. In: Délmagyarország 1933. április 5. (77. sz.) 3–4. pp.

²⁴ A törvényszék kihirdette a Kúria ítéletét a „Házi Újság”-perben. In: Délmagyarország 1934. február 7. (29. sz.) 3. p.

²⁵ KANYÓ – RÁCZ – ANTALFFY 1987, 145–146. pp.

²⁶ Négy kommunista fiatalembert fogott el rendőrség. In: Délmagyarország 1933. április 23. (90. sz.) 5. p.; Négy kommunista bűnpere a szegedi törvényszék előtt. In: Délmagyarország 1933. június 7. (127. sz.) 3. p.

felmentésért s enyhítésért, valamint az ügyész az országból történő kiutasítás mellőzése miatt fellebbeztek.²⁷

A *szegedi ítélőtábla* az év július 13-i döntésében azonban megváltoztatta a minősítést és a szankciókat is: Gesztei Mihályt és Tóth Jánost egy évi fogházra, Krämer Gyulát pedig tíz hónapi fogházra, valamint mindhármat a politikai jogaik gyakorlásának három évre való felfüggesztésére ítélte. Skultéty István tanácsának indokolása kimondta: „a megállapított tényállás szerint az a mozgalom, amelyben a vádlottak részt vettek, a tanácsköztársasági államforma, vagyis a proletár munkásosztály kizárólagos uralmának megvalósítására irányult, s minthogy ez a cél a polgári osztályoknak ellenállása folytán csakis fegyveres forradalom, tehát erőszak útján, vagyis a mai állami és társadalmi rend erőszakos felforgatásának útján volna megvalósítható, amint azt a vádlottak részéről Tóth János oly őszintén be is ismerte, ennél fogva kétségtelen, hogy a vádlottak cselekménye az 1921: III. tc. 1. §-ában meghatározott, az állam és társadalom rendjének erőszakos felforgatására irányuló bűncselekmény tényálladékát valósítja meg.” Ugyanakkor a tábla szerint a terheltek csak tevékeny résztvevői voltak az országos munkásmozgalom szegedi ágának, a helyi szervezők és vezetők Gera Sándor s a titokzatos szürkeruhás férfi voltak, ezért büntett helyetti vétséget állapított meg, így a vádlottak javára enyhítette a törvényszék ítéletét.²⁸

A semmisségi eljárásban a *Curia* tovább már nem mérsékelte az elítéltek büntetését.²⁹

A sejtsszervezés megakadályozása és szankcionálása számos egyéb bűnügyet is generált 1933-ban és 1934-ben a Dél-Alföldön. A kommunista tevékenység főként Szegeden, Makón, Szőregen, Hódmezővásárhelyen, Békéscsabán és Gyomán volt aktív.³⁰

VI. Megjegyzések

A nagy gazdasági válság az ideológiai és politikai szélsőségek erősödéséhez vezetett szerinte Közép-Európában, aminek Németországban a gyors ütemű fasiszálódás, Magyarországon a kommunista és a nemzeti szocialista irányultságú illegális mozgalmak erősödése lett az egyik következménye. A szegedi törvényszék és *főleg az ítélőtábla* – az utóbbin a Skultéty-tanács mintegy „szakosodott” erre – következetesen, ugyanakkor a tényleges társadalomra veszélyességet reálisan mérlegelve hozta meg az ítéleteit. A másodlagos céljuk nem annyira a politikai elrettentés, mint inkább az ideológiai radikalizálódás akadályozása volt.

A tényállásokból ugyanis kitűnik, hogy a vizsgált ügyekben a szerveződések nem érték el azt a szintet, amely a társadalmi és közjogi rend megbontásához, a proletárdiktatúra ismételt létrehozásához elegendő lett volna. Távolról sem. A rendőrség által felszámolt kísérletek ténylegesen nem haladtak túl a kommunisztikus eszmék és jelképek terjesztésén, valamint a partikuláris merényletek tervezésén, amelyeket jobbra sikerült megakadályozni. Történelmi távlatból tekintve egyértelmű, hogy a baloldali hatalomátvétel újabb polgári forradalom vagy háborús trauma nélkül nem valósulhatott meg, mi-

²⁷ SERFÖZŐ 1977, 463. p.

²⁸ CSML VII. 2. B 3072/1933. lt. számú ügy (B.I. 965/1933/17. sz. táblai ítélet).

²⁹ CSML VII. 2. B 3072/1933. lt. számú ügy (a m. kir. Kúria 1933. október 17-én kelt végzése).

³⁰ Lásd még a (CSML VII. 2.) B 3751/1933., B 3794/1933., B 5078/1933., B 6241/1933., B 4693/1934., B 798/1935. lt. számú ügyeket!

vel a társadalmi támogatottság hiányzott hozzá, a Szovjetunió pedig még nem folytatott terjeszkedő politikát. A hazai „fehérgalléros” munkásságot inkább a szociáldemokrata párt, a vidéki paraszttértelmiséget meg a kisgazdapárt csatornázta be a politikába.

A felidézett pereknek azonban voltak olyan nem munkásosztálybeli, hanem *jogász résztvevői* is, akik később nagyobb jelentőségű szerephez jutottak. Az említett *dr. Burger Béla* ügyvéd azonos volt azzal a *dr. Bojta Bélával*, aki a Népbíróságok Országos Tanácsának megszervezője, 1948–49-ben elnöke, majd 1956-ig a Legfelsőbb Bíróság egyik tanácselnök bírója, 1962 és 1964 közt pedig az Országos Ügyvédi Tanács elnöke volt. A „szocialista igazságszolgáltatás terén végzett kiemelkedő munkássága elismerésül” a Munka Érdemrend arany fokozatával tüntették ki. A baloldali irányultságát már jóval korábban kimutatta: állítólag 1926-tól vett részt a munkásmozgalomban, illetve baloldali értelmiségek védelmét látta el a szegedi bíróságokon. Például ő védte sikeresen Juhász Gyulát is 1925–26-ban a Dobay Gyula ügyvéd által rágalmozgás miatt emelt magánváddal szemben.³¹

A másik említett védőügyvéd, *dr. Czibula Antal* pedig megegyezett azzal a férfival, aki a szegedi tanácsköztársaság rövid életű direktóriumának tagjaként 1919 márciusában a város polgármestere volt. A szabadságvesztésből 1923-ban szabadult, de csak eltiltás után, 1932-től praktizálhatott ismét. 1945-ben szociáldemokrata színekben bekapcsolódott a közigazgatás újjászervezésébe, a menekültügyi hivatal tevékenységébe, majd a Szegedi Ügyvédi Kamara elnöke lett. *Dr. Valentiny Ágoston* szintén jogász volt, az ügyvédjelölti gyakorlatát éppen Czibula mellett teljesítette. 1944-ben internálták, a szovjet bevonulás idején viszont Szeged polgármestere, illetve az ideiglenes nemzeti kormány első igazságügy-minisztere lett. 1950-ben politikai okokból élethosszig tartó szabadságvesztésre ítélték, de 1955-ben szabadult, s visszaköltözött Szegedre.³²

Talán mégis *dr. Molnár Erik* neve a legismertebb az olvasóközönség előtt, mivel népjóléti, igazságügyi, valamint külügyminiszterként, továbbá a Legfelsőbb Bíróság elnökéként (1953–54) emblematikus tagja volt az 1945 és 1956 közötti állami vezetésnek, később pedig mint történész többek mellett a Magyar Történelmi Társulatot és a *Századok* folyóirat szerkesztőbizottságát irányította. Témánkat illetően: mint fiatal jogász az 1920-as évek közepétől Kecskeméten praktizált, ahol a „szegények ügyvédjeként” emlegették.³³

Ami a Munkásotthont illeti, annak voltak olyan baloldali értelmiségi vendégei is, mint a joghallgató *Erdei Ferenc*, aki 1932-től – a szegedi Művészeti Kollégium több tagjával – a szociáldemokrata párt ifjúsági tagozatának összejöveteleire eljárva került kapcsolatba a Munkásotthon aktivistáival. Feljegyzései szerint például az említett Gombkötő Péter az „imperialista” Japánról, Szepesi Imre az utópista szocializmusról és Marx életéről, Sebes László a munkásmozgalomról s a kulturális szervezetekről tartott szemináriumokat az otthon tanácstermében, illetve a nyomdászok Jósika utcai helyiségében.³⁴

³¹ PÉTER LÁSZLÓ: *Juhász Gyula védőügyvédje: Bojta Béla arcképéhez*. In: Uő.: *A szerette város. Írások Szegedről*. Budapest, 1986. 457–460. pp.

³² KANYÓ – RÁCZ – ANTALFFY 1987, 80. p., 444. p.; PÖLÖSKEI – GERGELY – IZSÁK, 176–177. pp.; RUSZOLY JÓZSEF: *A Szegedi Nemzeti Bizottság részvétele a demokratikus államhatalom gyakorlásában (1944. december – 1945. január)*. In: Uő.: „és így is a mi korunk”. Írások és források Magyarország alkotmánytörténetéhez, 1944–1949. Budapest, 2006. 11–31. pp.

³³ RÁNKI GYÖRGY: *Molnár Erik. /A múlt magyar tudósai*. Szerk.: ORTUTAY GYULA. Budapest, 1971. 22–24. pp.; MIKÓ ZSUZSANNA: *A Legfelsőbb Bíróság politikai átalakítása (1953–1958)*. In: Bódiné Beliznai Kinga (szerk.): *A Kúria és elnökei II*. Budapest, 2015. 183–202. pp., ide: 183–185. pp.

³⁴ HUSZÁR TIBOR: *Erdei Ferenc, 1910–1971. Politikai életrajz*. Budapest, 2012. 51. p.

BAKOS-KOVÁCS KITTI*

A közösségi portálokon elkövetett egyes személyiségi jogsértések

„A jog fejlődésének középpontja nem a törvényhozásban, nem a doktrínákban, nem a joggyakorlatban keresendő, hanem a társadalomban”.

(E. Ehrlich)

1. Bevezetés

A személyiségi jogok szabályozása a magánjog azon szegmense, amelyben *leginkább szerepet kap a társadalmi-erkölcsi értékítélet*, és ahol a jogfejlődés szempontjából különös jelentőséggel bír az adott *társadalmi környezet és a társadalmi morál*.¹ A személyiségvédelem polgári jogi eszköztára a megbomlott egyensúly helyreállítására törekszik, nem csupán vagyoni jellegű elégtételt, hanem erkölcsi reparációt is megvalósítva.² Vizsgálódásunk fókuszja az egyes személyiségi jogok köré szerveződik akként, hogy a törvényi előírások által megkövetelt, valamint az ítélkezési gyakorlatban kikristályosodott és letisztult követelmények bemutatását követően gyűjti csokorba a közösségi média-felületen elkövetett személyiségi jogi sérelmeket megvalósító cselekményeket, amely életviszonyok speciális, egyedi körülményei – többségében – az online térhez köthetőek, valamint amelyek társadalmi szinten egyre elterjedtebbek, és a mindennapok részét képezik. Valamennyi esetben *jogellenességet kizáró okként* érvényesül az, hogy *a jogsértés megállapítását kizárja az érintett (sérelmet elszenvedett) személy hozzájárulása*.³

* adjunktus, Szegedi Tudományegyetem – A tanulmány készült „Az Alaptörvény VI. cikkelyének érvényesülése a jogrendszeren belül” című ELTE–PPKE–SZTE közös jogtudományi kutatás keretei között az IM támogatásával a NAIH és a AJBH együttműködésével.

¹ FÉZER TAMÁS: *Személyiségi jogok*. In: Osztovits András (szerk.): *A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény és a kapcsolódó jogszabályok nagykommentárja*, I. kötet, Opten Kiadó, Budapest, 2014. 254. p.

² FÉZER 2014, 255. p.

³ Ptk. 2:42. § (3) bek.

2. A magánélethez való jog

A magánszférához való jog biztosítja az egyén részére azt a jogot, hogy a rá vonatkozó információk, adatok felett rendelkezessen, megmutathassa magát a kívüllátnak, vagy saját személyének azon részét, amelyet nyilvánosságra szeretne hozni. A közösségi médiafelületen a privátszféra határait a személyiségprofil *informatikai jellegű profil- és adatvédelmi-biztonsági beállításai adják*, amelynek publicitási fokát a felhasználó maga korlátozhatja. A tudatos felhasználói magatartás és az egyén önvédelmi kötelezettsége megköveteli, hogy a felhasználó – akár tevékeny magatartásával – megfelelően gondoskodjon privátszférája védelméről,⁴ amely követelményt a közösségi portálok informatikai rendszere többszörösen támogatja a felhasználót figyelmeztető jelzések gyakori felugrásával. A személyiségprofil *biztonsági- és adatvédelmi beállításai, mint az eset összes körülményeinek speciális komponense, a jogvita releváns elemét képezik, és bírói vizsgálat tárgyát jelentik.*⁵

A magánélethez való jog megsértése fényében a postaládába kéretlenül bedobott hirdetőújságok analógiájára felmerül annak a kérdése, hogy a *felhasználó zaklatásának* minősül-e az, hogy *fizetett szponzorált hirdetések, kereskedelmi célú reklámok automatikusan megjelennek a felhasználó hírfolyamán* vagy a vállalkozás a felhasználóknak küldött *privát üzenetekben* hirdeti termékeit, szolgáltatásait.⁶

3. A magánlakás sérthetlensége

A magánlakás védelme a személyes szabadság és az emberi méltósághoz való jog védelméből következik; a magánlakás *a természetes személy életének szokásos színtere*, ahol személyisége leginkább megjelenik és leginkább kibontakozik. Lakás alatt kell érteni minden olyan helyiséget és bekerített helyet, amely akár tartósan, akár ideiglenesen, továbbá bármilyen jogcímen *emberek tartózkodási helyéül* szolgál, azt lakás céljára rendelték tekintet nélkül arra, hogy jogi szempontból ingatlannak minősül-e.⁷

Perbeli esetben a felperes állította, hogy az alperes megsértette a magánlakáshoz fűződő személyiségi jogait, amikor olyan fényképeket tett közzé a közösségi portál felületén, amelyek a felperes szabálytalan, díszburkolaton történő parkolását mutatják be – többek között – a felperes lakóhelyén. Az eljáró bíróságok álláspontja szerint nem valósul meg a magánlakás sérthetlenségéhez fűződő jog sérelme, ha a közzétett bejegyzésekben, kommentekben vagy cikkeken *nem szerepelt beazonosítható módon a sértett magánlakása.*⁸

Nem lehet alappal hivatkozni a magánlakás sérthetlenségére fűződő személyiségi jogra abban az esetben, ha valamely személyiségprofilhoz tartozó *jelszó feltörése* révén

⁴ FIT-H-PJ-2015-864.

⁵ FIT-H-PJ-2015-324.; 7-H-PJ-2016-4.; Lásd erre vonatkozóan részletesen: BAKOS-KOVÁCS KITTI: *Magánélet a hálózat csapdájában – a személyiségprofilok jogi értékelése*. Készült „Az Alaptörvény VI. cikkelyének érvényesülése a jogrendszeren belül” című ELTE–PPKE–SZTE közös jogtudományi kutatás keretei között az IM támogatásával a NAIH és a AJBH együttműködésével; 2017. (megjelentetés alatt)

⁶ 7/2016. VJ; 123/2015. VJ

⁷ FÉZER 2014, 267. p.

⁸ BDT 2017. 3675.

jogellenesen kerül sor az adott felhasználói fiók keretei között navigált felhasználói cselekmények megtételére. Úgyszintén nem állapítható meg a magánlakáshoz fűződő jog sérelme, ha a belépéshez használt IP-címek, internet előfizetéshez kapcsolódó adatok, routeres hozzáférés esetén annak jelszóval történő levédése révén, a használt számítástechnikai eszközök vonatkozásában a MAC-cím (hálózati kártyához kapcsolódó számsorozat) vizsgálata következtében kétséget kizáróan megállapítható, hogy az *internetes előfizetéssel rendelkező személlyel azonos lakcímen (magánlakásban) jogszerűen tartózkodó személy* navigálta a személyiségi jogot sértő cselekményt a közösségi portál felületén.⁹

4. A becsület és a jóhírnév védelme

A bejegyzésekben, kommentekben és hozzászólásokban tett *közléssel* megvalósuló személyiségi jogot sértő cselekmények elbírálása során figyelemmel kell lenni a közlés tartalmára a tekintetben, hogy *azt nyilvánosságra szánták vagy magánjellegű kijelentésnek* tekinthető. A magáncélra szánt közlések jogi megítélése szintén több dimenzióban történik: a felhasználó által használt biztonsági- és adatvédelmi beállításoktól függően nyilvános vagy korlátozott hozzáférésű közlemények között tehető különbség, illetve a publicitás teljes kizárása mellett privát üzenetben is folyhat a kommunikáció. További distinkcióként jelenik meg a vélemény-nyilvánítás szabadságával összefüggésben, valamint a becsület és a jóhírnév védelméhez kapcsolódóan annak vizsgálata, hogy a közlésben megfogalmazottak *vélemény-nyilvánításnak/bírálatnak/értékitételnek* vagy *tudósításnak/tényállításnak/tényközlésnek* minősíthetők.¹⁰ A közlés a közösségi média-felületen megvalósulhat *az adott felhasználó által tett bejegyzésben (posztban), kommentben (hozzászólásban), más felhasználó oldalán tett vagy feltöltött fényképhez fűzött kommentben,*¹¹ melynek tartalmáért a profil fenntartója a következetes bírói gyakorlat szerint helytállni tartozik,¹² valamint személyiségi jogot sértő online tartalmak további *megosztása révén.*¹³

A Ptk. a *becsület védelmével összefüggésben* olyan magatartásokat tilt, amelyek elsősorban valamely személy társadalmi megítélésére hatnak hátrányosan a közlés és *kifejezőmód indokolatlanul bántó és megalázó jellege miatt*, így nem szükséges, hogy a becsület csorbitására vonatkozó állítás objektív valóságtartalmának vizsgálata. A becsülethez való jog sérelme – annak hangnemétől függően – *vélemény-nyilvánítással, értékitéssel, bírálattal* következhet be, ha a szövegkörnyezet és annak közlési módja indokolatlanul bántó. A kritikai megnyilvánulásoknak tehát olyan mértékben lehet csak teret engedni, amely más személy jogait nem sérti. A kijelentés értelmezése során a szavak

⁹ FIT-H-PJ-2015-324.

¹⁰ SZIT-H-GJ-216-118.; Lásd erre vonatkozóan: BAKOS-KOVÁCS KITTI: *A közösségi portálokon elkövetett személyiségi jogi jogsértések közös attribútumai*. In: Görög Márta – Hegedüs Andrea: *Lege duce, comite familia, Ünnepi tanulmányok Tóthné Fábán Eszter tiszteletére, jogász pályafutásának 60. évfordulójára*. Iurisperitus Kiadó, Szeged, 2017. 11–21. pp.

¹¹ SZIT-H-PJ-2012-191.

¹² BH 2016. 330.; K-H-PJ-2016-427.; SZIT-H-PJ-2016-19.; 12-H-PJ-2015-3.

¹³ K-H-PJ-2016-427.; PIT-H-PJ-2015-29.; SZIT-H-PJ-2016-62.; 3-H-PJ-2014-32.; 10/1-H-PJ-2016-1.; 12-H-PJ-2015-3.; 14-H-PJ-2015-96.

általánosságban elfogadott jelentését, valamint azoknak a társadalom tagjai által történő megítélését kell a vizsgálódás középpontjába helyezni.¹⁴

A közösségi portálokon tett hírek, megjegyzések és kommentek tekintetében a közlés értelmezési módja az alábbiak szerint *torzul*, amely speciális tényezők szükségképpen deformálják (és ezáltal növelik) az általában elvárható tolerancia-szintet a közlések tartalmával, hangvételével összefüggésben:

a) Az írásbeli kommunikáció értelmezése gyakran más eredményre vezet, mintha ugyanezt személyesen tesszük meg lehetőséget adva a másik fél részére a válaszra.

b) Azonos érdeklődési körök alapján rendszeres közösségi portál-használók körében kialakulhat egy olyan informálisan szerveződő zárt kör, amely azt a látszatot kelti, mintha a személyiségprofil mögött álló felhasználók személyesen is ismernék egymást. Ebből fakadóan a közlés objektív értékeléséből nem zárható ki az, hogy egy-egy támadó hangvételű megjegyzés, poszt vagy komment köré támogató vélemények érkezhetnek generálva ezáltal a sértő hozzászólások egymást követő láncolatát.

c) Valamely személyiségprofil idővonalán más által tett sértő megjegyzés törlésére a felhasználónak nincsen lehetősége; ez a funkció működik ugyanakkor a felhasználói oldalak keretei között. E tekintetben a felhasználói oldalt működtető vállalkozásnak nem csupán arra van lehetősége, hogy a valótlan tényeket oldaláról megszüntse, hanem arra is, hogy a valóságon alapuló, adott esetben az értékesített termékek minőségével vagy az általa nyújtott szolgáltatással összefüggő, ám kereskedelmi szempontból számára kedvezőtlen fogyasztói tapasztalatot tartalmazó hozzászólást, információkérést is törölje.

A közösségi médiafelületen tett alábbi közlések tekintetében a bíróság – azokat vélemény-nyilvánításnak minősítve – megállapította a becsület sérelmét a bejegyzés, hozzászólás indokolatlanul sértő hangnemére tekintettel:

a) „Ki*** köcsög”, amely durva, alpári hangvételű megnyilvánulást tartalmaz.¹⁵

b) „Az újságírótl lelőni, ha lehetne”, illetve „szennycsatorna-töltelék” kijelentések olyan megalázó véleménynyilvánításnak minősülnek, amelyek túllépik a jogilag megengedett tűréshatárt.¹⁶

c) A sérelmet szenvedett személy szabálytalan parkolási szokásairól tett vulgáris, gyalázkodó és emberi méltóságot sértő megjegyzések („lassabb a felfogásuk, mint a plutónium felezési ideje”, „Lehet, hogy embernek érzi magát benne, de ugyanaz a darab *** marad”, „én egy képet néztem erről a kis patkányról, de az autójával együtt hajtogatnám össze, annyira mocskosul ellenszenves a pofája”, „*** kis neonáci ***”, „*** arcú paraszt”, „amekkora bunkó hozzá”) jogsértőek, hiszen céljuk szerint az érintett személy megalázását szolgálják.¹⁷

d) Véleményt fogalmaz meg (és nem tényállítást jelent) az a közlés, amely az érintett személyt – közszereplői minőségtől függetlenül – hazugnak tünteti fel, valamint kifejezi, „ha egy cseppnyi tisztesség lenne benne, félrevonulna és nem igyekezne a település további tönkretételében”.¹⁸

¹⁴ FÉZER 2014, 279-280. pp.

¹⁵ SZIT-H-PJ-2016-62.

¹⁶ BH 2016. 330.; K-H-PJ-2016-427.; SZIT-H-PJ-2016-19.

¹⁷ BDT 2017. 3675.

¹⁸ SZIT-H-PJ-2015-96.

e) A „ribanc” jelzős szerkezet használata elmarasztaló értékítéletet fejez ki, amely a sérelmet szenvedett személyre nézve indokolatlanul lealázó.¹⁹

f) Az érintett személy munkakörével, munkahelyén betöltött pozíciójával és munkavégzésével kapcsolatos lealacsonyító kritika megalapozza a becsület sérelmét.²⁰

g) Nem minősül önkényes és alaptalan vélemény-nyilvánításnak, ha a beérkezett panaszlevelekre tekintettel tett értékítélet utal a gazdasági ágazatban megjelenő indulatokra.²¹

A *jóhírnév sérelmét* megvalósító magatartások természetes személyekkel és jogi személyekkel szemben is kifejtésre kerülhetnek.²² A személyhez fűződő jog sérelme *más személyére nézve sérelmes tényállításhoz* kapcsolódik, melynek objektív valóságtartalmát a bíróságnak minden esetben vizsgálat tárgyává kell tennie.²³ Az elkövetési magatartást megvalósíthatja egyrészt *valótlan tény állítása*, amikor a jogsértő saját maga találja ki a valótlan tény a másik személyről; ezen valótlan ténynek további *híresztelése*, amely közvetett módon történő kommunikációt jelent, amely a közösségi médiafelületen személyiségi jogot sértő, *valótlan tartalmú tényállítások megosztásával* vagy *komment írásával*, illetve ehhez kapcsolódóan a *profil fenntartója* tekintetében annak helytállási kötelezettségének a megállapítása mellett valósulhat meg.²⁴ *Való tények hamis színben feltüntetése* is megalapozhatja a jóhírnévhez fűződő jog sérelmét.²⁵

Nem valósítja meg a jóhírnév sérelmét, ha az alperes a közösségi portálon tette közzé azt a szakmai lapban megjelentetett cikket a felperes termékeit ábrázoló illusztrációval, melynek keretében saját *szakmai álláspontját fejtette ki* és mutatta be a műszaki jellegű és jogszerűségi aggályait. Az illusztrációkhoz kapcsolódó „Vigyázat, csalnak!” figyelemfelhívó képfelirat önmagában, szövegkörnyezetéből kiragadva nem értékelhető; a kifogásolt részek szövegkörnyezetükben történő vizsgálata alapján nem állapítható meg, hogy sérelmezett közlés az érintett vállalkozás célzatos lejárására irányulna. Emellett a kifogásolt tartalmak véleményként értékelhetőek, amelyek ilyenként nem szolgálhatnak alapul a jóhírnévhez való jog sérelmének a megállapítása tárgyában.²⁶

Nem minősül valótlan tényállításnak és való tény hamis színben történő feltüntetésének, ha szakmai szervezet a beérkezett negatív tartalmú *panaszos levelekre* tekintettel arról ad Facebook oldalán tájékoztatást, hogy valamely tagszervezete a problémás helyzeteket – többszöri felhívás ellenére – *nem kezeli megfelelő korrektséggel*, így nem méltó arra, hogy az adott szakmai szervezet tagjai közé tartozzon.²⁷

Vitriolos stílusban megfogalmazott azon kijelentés, miszerint a felperes „a facebookos lájkvadászatban két kisgyerekét is csodafegyverként használja”, nem tekinthető jogsértőnek *az eset összes körülményei alapján* arra tekintettel, hogy a felperes egyrészt közszereplő, másrészt pedig felhasználói aktivitásának vizsgálata alapján egy-

¹⁹ 14-H-PJ-2016-5.

²⁰ 14-H-PJ-2016-5.

²¹ FIT-H-PJ-2015-860.

²² SZIT-H-GJ-2016-118.

²³ A tényre vonatkozóan lásd: Emberi Jogok Európai Bírósága 12188/2006. sz. kérelem, Csányi kontra Magyarország ítélet; BDT 2011. 2403.; SZIT-H-PJ-2016-62.

²⁴ 12-H-PJ-2015-3.

²⁵ FÉZER 2014, 281–285. pp.

²⁶ K-H-PJ-2016-147.

²⁷ FIT-H-PJ-2015-860.

értelműen megállapítható, hogy a *felperes több ízben tett közzé gyermekeiről képet saját felhasználói profilján*.²⁸

Az elemzett bírói döntések alapján jogsértő tényközlésnek minősülnek alábbi kijelentések, amelyek közzétételére a Facebook közösségi portálon került sor:

a) Nem hordoz jogsértő tartalmat még annak valótlansága esetén sem annak a hírnek Facebook-posztban történő állítása, ha valaki sorkatonai szolgálata során fogdába esett kisebb súlyú vétség elkövetése miatt, amely gyakori esetben tekinthető a katonatörténetekkel összefüggésben. Ugyanakkor azonban megalapozza a személyiségi jogsértést *súlyosabb bűncselekmény ismerősök körében történő valótlán állítása*, amely szerint a felperes őrhelyét elhagyva ittasan lövöldözött,²⁹ a bíróságon hamisan tanúskodott,³⁰ vagy embercsempészetben vett részt.³¹

b) Szintén tényközlésnek minősül olyan *jogellenes magatartás vagy cselekmény elkövetésének állítása* – szakértői ellenbizonyítás hiányában, amely alapján a közlemény valóságtartalma megállapítható lenne –, hogy a felperes által meghirdetett nyereményjátékhoz kapcsolódóan közzétett szelvényfotók manipuláltak, hamisítványok, „photoshoppolt kamuszelvények”.³²

c) Az eljáró bíróságok tényállításnak tekintették *valamely károkozó magatartásra történő utalást* annak valótlansága esetén.³³

d) Valamely szerződéses alapú *jogügyletekkel kapcsolatos félrevezető tájékoztatás* (pl. azt a látszatot keltette, hogy a város tulajdonában álló ingatlan értékesítésére nem jogszabályszerű eljárás keretei között került sor) megalapozza a jóhírnév sérelmét.³⁴ A felek között fennálló *jogviszony egyes tényállási elemeinek az elhallgatása* hamis látszatot keltve alkalmas a sérelmet szenvedett személy megítélésének hátrányos befolyásolására, ha a közlésből nem derül ki, hogy a feleknek még kölcsönösen el kell számolniuk egymással.³⁵

e) Jogsértőek valamely gazdálkodó szervezet *álláshirdetése*hez fűzött olyan tartalmú kommentek, amelyek célja, hogy másokat elrettentsen az adott gazdasági társaságnál történő munkavállalástól vagy a potenciális jelentkezők *megtévesztése*,³⁶ és amelyek valóságtartalma nem nyert bizonyítást a perben.

f) Annak valótlán állítása, hogy a felperest munkahelyi pozíciójára pályázat és szakmai végzettség nélkül nevezték ki, és ezáltal *nem felel meg az adott munkakörre irányadó feltételeknek*, alapot ad a személyiségi jogsértés megállapítására.³⁷

g) Tényközlésnek minősül annak valótlán állítása, hogy a sérelmet szenvedett személy munkahelyi vezetőként *több tapasztalt munkavállaló munkaviszonyát jogellenesen*

²⁸ FIT-H-PJ-2016-341.

²⁹ K-H-PJ-2016-435.

³⁰ 14-H-PJ-2016-5.

³¹ FIT-H-PJ-2016-551.

³² SZIT-H-GJ-2016-118.

³³ SZIT-H-PJ-2015-96.

³⁴ 12-H-PJ-2015-3.

³⁵ GYIT-H-PJ-2016-86.

³⁶ 7-H-PJ-2016-4.

³⁷ 14-H-PJ-2016-5.

szüntette meg, azaz „tisztogatott”, melynek következtében a balesetek száma és súlyossága növekedett.³⁸

h) Való tény hamis színben kerül feltüntetésre abban a kijelentésben, amely arra enged következtetni, hogy a felperes autója elromlott, és a gépjármű elszállíttatásának költségeit közpénzből finanszírozta.³⁹

A Ptk. 2:44. §-a alapján a *közzszereplők* esetében érvényesülő *magasabb szintű tolerancia-küszöböt* a közösségi portálon tett közlések jogi minősítése során is figyelembe kell venni.⁴⁰ A közzszereplői minőségre tekintettel nem valósítja meg a becsület sérelmét az a közösségi médiafelületen tett állítás, miszerint a sérelmet szenvedett személy „érzékeny tapló” és „bárkin átgázol”, mivel azt a felperes, mint a képviselő-testület tagja, függetlenül attól, hogy a sérelmezett kijelentés nem ehhez a minőségéhez kapcsolódik, hanem a felperes alperessel fennálló személyes kapcsolatát érinti, túrni köteles, és nem lépi túl azt a határt, amely már indokolatlanul bántónak vagy megalázásának tekinthető.⁴¹

Egy adott művész nevéhez kapcsolódóan bármely tetszőleges felhasználó által létrehozott, ugyanakkor *nem hivatalos rajongói oldalak megtéveszthetik a célközönséget*, hiszen azt a látszatot keltik, mintha azok fenntartója a művész vagy annak menedzsment köre lenne. Ezen anomáliákra mutat rá több közzszereplő és énekes (Dér Henrietta, Bozsek Márk, Istenes Bence, Pál Dénes stb.) a nevéhez kapcsolódó és a Facebook-on működtetett rajongói oldalak vonatkozásában. *Nem hivatalos rajongói oldal* az adott közzszereplő vagy kedvenc énekes vonatkozásában *bárki létrehozhat* a közösségi média felületén, amellyel kapcsolatban egyrészt felmerül, hogy a rajongói oldal *nevének használatához* (a domain-nevekre vonatkozó szabályozással összevetve) az oldalt működtető személyek rendelkeznek-e az adott közzszereplő által adott *hozzájárulással*, másrészt pedig az oldalon *közztett posztok és hozzászólások hangneme, a feltöltött fényképek minősége, valamint ábrázolási módja sértheti közéleti szereplő jó hírnevét*, adott esetben téves információt is szolgáltatva egy-egy rendezvényről. A rajongói oldalak tekintetében *nincs olyan előírás*, amely engedély beszerzését vagy a névhasználatához való hozzájárulást követelne meg szemben a domain-nevek igénylésével. A Kúria BH 2016. 330. szám alatt közztett döntését ugyanakkor a *nem hivatalos rajongói oldalak* esetében is irányadónak tartjuk, melynek értelmében a Facebook közösségi oldalon *a profil oldal létrehozója is felelősséggel tartozik a hozzászólások, kommentek tartalmáért*.

5. A magántitok, a levéltitok és az üzleti titok védelme

A Ptk. védelemben részesíti azokat az információkat, amelynek titokban tartásához a jogosultnak méltányolható érdeke fűződik; a védelem az egyes titokfajtáktól függően differenciált és specializált.⁴²

A magántitok köre heterogén; ide sorolhatóak például a személy családjával, munkahelyével, egészségügyi állapotával kapcsolatos bizalmas adatok.⁴³ *Nem hivatkozhat*

³⁸ 14-H-PJ-2016-5.

³⁹ 14-H-PJ-2016-5.

⁴⁰ Ld. BH 2016. 330.

⁴¹ SZIT-H-PJ-2016-62.

⁴² FÉZER 2014, 292. p.

alappal a magántitok sérelmére az, aki ezen *adatait* a közösségi portálok felületén *nyilvános beállításokkal szerepelteti*.⁴⁴ Ha az említett adatok biztonsági- és adatvédelmi beállításai *korlátozottak*, akkor azok *nyilvánosságra hozatala* (megosztása) vagy illetéktelen személyekkel való *közlése* (akár privát üzenetben, akár hozzáféréseben korlátozott vagy nyilvános bejegyzésben, kommentben) a Ptk. 2:46. § (2) bekezdése értelmében személyiségi *jogsértést valósít meg* abban az esetben, ha *az eredeti beállításban megjelölt ismerősi körön kívülre jut az információ*. A magántitokhoz való jog sérelme valósul meg abban az esetben, ha a felek között korábban folyamatban volt peres eljárásban született *jogerős határozatot* az alperes az érintett személy *hozzájárulása nélkül* a közösségi portál felületén *közzéteszi*, melynek tartalmából a sérelmet szenvedett személye egyértelműen felismerhető. Méltányolható érdek fűződik ahhoz, hogy a gazdasági szereplőkkel fennálló üzleti kapcsolatok iratai és adatai ne kerüljenek nyilvánosságra.⁴⁵

A levéltitok közlést tartalmazó zárt küldeményben jelenik meg, ahol a benne foglalt információ titok minősítését a küldemény zárt jellege adja meg. Ennek keretében a küldemény tartalmának megismerésére csak a címzett jogosult, a küldeményt jogosulatlanul felbontani, megszerezni vagy más – annak tartalmának megismerésére nem jogosult – személynek átadni megismerés céljából nem lehet.⁴⁶ A közösségi médiafelületen *privát üzenetben* tett közlés *levéltitoknak* minősül; az abban foglaltak megosztása, melynek következtében a levél tartalma korlátozott felhasználói kör vagy bárki számára hozzáférhető, sérti a magántitokhoz való jogot.⁴⁷ A *kommentekben* foglaltak *nem tekinthetők levéltitoknak*, hiszen azok tartalma – még a legszigorúbb biztonsági- és adatvédelmi beállítások mellett is – korlátozott felhasználói kör számára megismerhető.⁴⁸

A Facebook – az általános szerződési feltételek alapján – spamekkel elleni és vírusvédelemre hivatkozva betekinthez a felhasználók privát üzeneteibe. A privát üzenetekben foglaltak – a jogi értékelést tekintve – levéltitoknak minősülnek. A levéltitokhoz való jog megsértésének minősül *valamely programozási hiba miatt előálló olyan rendszerzavar, melynek keretében a közösségi média-felületen folytatott privát levelezések és üzenetek tartalma jut nyilvánosságra*.

Nem tekinthető az üzleti titok megsértésének ingatlan adásvételéhez kapcsolódóan az eladó és a vevő személyének közösségi médiafelületen történő közlése, hiszen a tulajdonosi információk az ingatlan-nyilvántartásban, mint közhiteles nyilvántartásban bárki számára megtekinthetők, hozzáférhetőek. Szintén nem valósít meg jogsértés önkormányzati vagyoni vonatkozó kártalanítási eljárásról szóló, a közösségi portálon tett tájékoztatás, valamint a cég székhelyének közlése, hiszen azt a cégjegyzék tartalmazza.⁴⁹

⁴³ FÉZER 2014, 293. p.

⁴⁴ 14-H-PJ-2015-96.

⁴⁵ DIT-H-PJ-2015-6.

⁴⁶ FÉZER 2014, 293. p.

⁴⁷ 10/1-H-PJ-2016-1.

⁴⁸ 19/2014. (V. 30.) AB határozat

⁴⁹ 14-H-PJ-2015-96.

6.A személyes adatok védelme

A számítógépes vagy más elektronikus módon történő adatkezelési és -feldolgozási cselekmények nem sérthetik a személyiségi jogokat. A védelem a személyes adatok tekintetében kiterjed arra, hogy ezek az adatok milyen formában gyűjthetők, kezelhetők, miként, hogyan és ki által válhatnak megismerhetővé, valamint hogyan továbbíthatók harmadik személy részére. *A közösségi portálon az adott személyre jellemzően megtalálható adatok fő attribútumai az alábbiak:* nem törvény rendeli el közérdekből az adatkezelést; a megadott adatok – a cégekre vonatkozó adatok kivételével – nem képezik részét közhiteles és a nyilvánosságot szolgáló nyilvántartásoknak; az érintett önkéntes adatközlésén alapulnak; számítógépes úton (online formában) kerülnek megadására, amelyre különféle biztonsági- és adatvédelmi beállítások irányadóak.

A személyes adatok védelméhez való jog sérelme realizálódhat *a felhasználó és a közösségi portál üzemeltetője* relációjában, *felhasználók egymás közötti* kapcsolatában, valamint *valamely felhasználó és külső piaci szereplők* viszonyában.

A jogosult adatkezeléshez és –továbbításához történő hozzájárulását a közösségi médiafelületen akként adja meg, hogy a felhasználói fiók létrehozása keretében a regisztráció alkalmával elfogadja azokat az általános szerződési feltételeket, amelyeket a közösségi portál üzemeltetője határozott meg. *A közösségi portál üzemeltetője által* elkövetett személyiségi jogi jogsértés *a személyes adatok védelméhez való jog* megsértésében tipikusan abban az esetben jelenik meg, ha a közösségi portál üzemeltetője a felhasználó által megadott *adatokat* (szerepeljen az akár privát üzenetben) a felhasználási feltételekben foglaltakon túlterjeszkedve *jogellenesen továbbítja* – akár adatelemzés céljából – a leányvállalatain és más profil-bejelentkezéson alapuló online szolgáltatásokon kívüli szervezetek, felhasználók részére.⁵⁰

A személyes adatok védelméhez való jog sérelmének elbírálása esetén nem hagyható figyelmen kívül *a megadott adatok felhasználó által meghatározott biztonsági- és adatvédelmi beállítása*. Amennyiben a felhasználó nyilvános beállításokkal adja meg személyes adatait a közösségi portálok felületén, és azokat más felhasználó továbbítja további felhasználók számára, akkor személyiségi jogi jogsértés a személyes adatok védelméhez való jogra alapítottan nem következik be, hiszen az adatok eredendően bárki számára hozzáférhetőek voltak. Ugyanakkor azonban, ha a felhasználó ugyanezen adatainak publicitási fokát a biztonsági- és adatvédelmi beállítások révén korlátozza, és azok elérhetőségét csak meghatározott ismerősi kör számára redukálja, viszont ezen adatait más felhasználó (akár mentések és másolások révén) a megjelölt ismerősi körön kívül a nyilvánosság felé továbbítja, a személyiségi jogi sérelem megállapítható.⁵¹

Személyiségi jogokat sérthet – a biztonsági- és adatvédelmi beállításoktól függően – a közösségi médiafelületen regisztrált *személyiségprofil ellenőrzése* az alábbiak szerint:

⁵⁰ Lásd ehhez kapcsolódóan: *Több tízezren perlik a Facebookot magánszféra megsértése miatt*. http://hvg.hu/tudomany/20140806_Tobb_tizezren_perlik_a_Facebookot_magansz (2017. 04. 07.); *Facebook Data Policy* https://www.facebook.com/full_data_use_policy (2017. 04. 08.)

⁵¹ K-H-PJ-2016-435.; Lásd erre vonatkozóan: BAKOS-KOVÁCS 2017. (megjelentetés alatt)

a) A *munkáltató ellenőrzi* a munkavállaló által közzétett adatokat, fényképeket és Facebook-aktivitást, amely alapján és ebből következtetéseket levonva határoz a munkavállaló felvételéről vagy elbocsátásáról.

b) A profil-elemzéshez kapcsolódóan ma már *piaci alapú, ellenszolgáltatás fejében igénybe vehető integrált szolgáltatások* is megjelentek, amelyek keretében gazdasági szereplők arra szakosodnak, hogy informatikai fejlesztések révén munkáltatók, bankok vagy más célközönség részére adjanak az adott profilhoz kapcsolódó személyleírást a munkavállaló, adós stb. személyi és családi kapcsolatait, főbb tulajdonságait illetően.

c) A Google és a Facebook nem tagadja, hogy a *felhasználók aktivitásából adatokat* állít elő és *elemez gépi intelligencia alkalmazásával*, valamint más szolgáltatásokhoz kapcsolódva a Facebook-bejelentkezés alkalmazása révén *adatokat továbbít más szolgáltatók és szerverek felé*.

d) Ausztriában 25 000 felhasználó csatlakozott ahhoz a keresethez, amelyet a Facebook Ireland Ltd. ellen nyújtottak be arra hivatkozással, hogy a közösségi portál működtetője elősegítette az amerikai Nemzetbiztonsági Ügynökség (NSA) PRISM nevű megfigyelőprogramjának működését azáltal, hogy átadta egyes felhasználói adatait az ügynökségnek. A felhasználók személyes adatainak a kezelésével összefüggésben az is kifogásolásra került, hogy az oldal követi, hogy a felhasználók milyen internetes tartalmakat kedveltek és látogattak meg.⁵²

7. A névviseléshez való jog

A közösségi portálok működéséről elmondható, hogy a felhasználó a regisztráció során nem köteles valódi nevét megadni, másrészt pedig több természetes személy felhasználó is regisztrálhat ugyanolyan névvel a közösségi portálon, hiszen a szabályzat nem tartalmaz erre vonatkozó tiltó rendelkezést, illetve az informatikai algoritmusok sem ellenőrzik a névazonosságot. Jogsértés abban az esetben valósul meg, ha valaki *jogosulatlanul más nevét használja, illetve ha máséhoz hasonló vagy összetéveszthető nevet használ a regisztráció és a profil működtetése során*.⁵³

Bár a perbeli esetnek nem képezte jogalapját, de álláspontunk szerint a névviseléshez való jog sérelmét jelentheti, ha valaki meghatározott *önkormányzat nevét* felhasználva *nem hivatalos médiafelületként* hoz létre felhasználói oldalt a közösségi médiafelületen anélkül, hogy erre engedéllyel rendelkezne (bár tételes jogszabályi rendelkezés a személyiségprofilok létrehozásához kapcsolódóan alkalmazandó engedély beszerzésével összefüggésben nem született; ezen követelmény levezetésére analógia alkalmazásával kerülhet sor).⁵⁴ Egy-egy *művész nevének felhasználásával* regisztrált nem hivatalos rajongói oldal névhasználatával kapcsolatos anomáliákat a korábbiakban már kifejtettük.

A névviseléshez való jog azt a tilalmat testesíti meg, hogy a névtulajdonostól eltérő személy az adott névhez saját személyiségét jogtalanul vagy megtévesztő módon ne

⁵² Lásd ehhez kapcsolódóan: C-362/14. sz. ügy: A Bíróság ítélete Maximilian Schrems és a Data Protection Commissioner között, a Digital Rights Ireland Ltd. részvételével folyamatban lévő eljárásban.

⁵³ BAKOS-KOVÁCS 2017. (megjelentetés alatt)

⁵⁴ Vö. 17-H-PJ-2014-9.

társítsa. Nem a névviseleshez való jog sérelme körében, hanem más személyiségi jog védelme alatt kell értékelni az alperes azon magatartását, ha a felperes nevéből ígét formázva („bundulázní”) és azt felhasználva olyan szóösszetételeket és ízléstelen szóvicceket tesz közzé a közösségi portál felületén, amelyekhez szexuális töltetű tartalmat kapcsol akként, hogy az általa gyártott kifejezéseket a nemi erőszak terminológiájával azonosítja. *A névviseleshez való jog a név eltorzításával és a névre tett gúnyos, indokolatlanul bántó utalásokkal szemben nem jelent oltalmat.*⁵⁵

8. A képmáshoz és hangfelvételhez való jog

A képmás és a hangfelvétel védelméhez való jog *természetes személyeket* megillető jogi védelem. Amennyiben a vállalkozás felhasználói oldalán őt azonosító logót, képet tüntet fel és ezt jogsértő módon felhasználják, akkor egyrészt a Tpv-t-ben szabályozott jellegbitorlás jogcímén kereshet kielégítést, másrészt pedig ha a kép vagy a logó lajstromoztatásra került, az iparjogvédelmi oltalmi formák (pl. védjegyoltalom) is rendelkezésre állnak a jogi védelem során.

A képmáshoz fűződő jog *a természetes személy külső megnyilvánulását, megjelenését védi*, hatóköre azonban nem terjed ki a személy tulajdonában álló ingóságokról vagy ingatlanokról készített képfelvételekre, ebből fakadóan azok közösségi portálon történő megosztására sem.⁵⁶ Szintén nem terjed ki a képmáshoz való jog védelme a személyiségprofil idővonalának egészére, valamint az idővonalra feltöltött azon képfájlokra, amelyek nem tartalmazzák az érintett személy képmását.⁵⁷ Megvalósítja azonban a személyiségi jogok sérelmét az érintett személy profilképének vagy képmását tartalmazó képfelvételnek a *manipulálása*, elektronikus úton történő *megváltoztatása, torzítása*.⁵⁸

Amennyiben a természetes személyt külső megjelenését akár egészében, akár részben képfelvétel rögzíti, akkor – a törvényben foglalt tömegfelvételek kivételével – a képfelvétel elkészítéséhez, felhasználásához, nyilvánosságra hozatalához *az érintett személy hozzájárulása szükséges*.⁵⁹ A közösségi portálra feltöltött profilkép peres eljárásban bizonyítékként történő felhasználása és az iratok közé csatolása az érintett személy hozzájárulása nélkül is megengedett.⁶⁰ A hangfelvétel tekintetében videó-fájlok megosztása valósíthat meg jogsértést.

A felvétel készítéséhez való hozzájárulás akár ráutaló magatartás tekintetében is megvalósulhat, ugyanakkor azonban a felvétel elkészítéséhez való hozzájárulás *nem* tekinthető *automatikusnak* a tekintetben, hogy egyben a felvétel közösségi portálon történő felhasználására, hozzáférhetővé tételére vagy nyilvánosságra hozatalára is enge-

⁵⁵ BDT 2014. 3148.

⁵⁶ BDT 2017. 3675.

⁵⁷ FIT-H-PJ-2015-864.

⁵⁸ BDT 2014. 3148.

⁵⁹ BORONKAY MIKLÓS: *A képmáshoz és a hangfelvételhez fűződő jog*. In: Csehi Zoltán – Koltay András – Navratyil Zoltán (szerk.): *A személyiség és a média a polgári és a büntetőjogban*, Complex, Budapest, 2014. 17-18. pp.

⁶⁰ FIT-H-PJ-2015-864.; BORONKAY 2014, 29. p.

délyt ad.⁶¹ A hozzájárulást abban az esetben sem lehet kiterjesztően értelmezni, ha a felvétel elkészítésére olyan eszközzel került sor, amely lehetővé teszi a fénykép közösségi portálon történő azonnali megosztását. Ez alól csak abban az esetben tehető kivétel, ha a felvételkészítés időpontjában a jogosult már tudott arról, hogy annak érdekében készítették el a fényképet, hogy azt az ismerősök részére a közösségi oldalra feltöltsék.

A *képfelvétel közösségi portálra történő feltöltése és megosztása* – főszabály szerint – nyilvánosságra hozatalnak minősül, hiszen a képfelvétel több ember számára válik elérhetővé és megtekinthetővé. Ugyanakkor azonban nem hagyható figyelmen kívül a közösségi portálok működése tekintetében a magánszféra és a nyilvánosság határvonalának elmosódása, a biztonsági beállítások kezelésének kérdése, amely minden esetben megköveteli az eset összes körülményeinek a vizsgálatát. Megengedett az adott fénykép megosztása privát üzenetben, funkciójában mintegy továbbítva a fájl elektronikus úton az érintett személy részére, mert ebben az esetben kívülálló harmadik személyek részére a képfelvétel nem válik hozzáférhetővé. Ugyanakkor azonban, ha a megosztásra több ismerős között vagy a nyilvánosság számára kerül sor, akkor már nem mellőzhető a jogosult hozzájárulásának a kikérése. Szintén szükséges a jogosult engedélye egy adott ismerős idővonalán történő megosztáshoz, ha a megosztás beállításai vagy az ismerős biztonsági beállításai engedélyezik azt, hogy a megosztott vagy az idővonalon elhelyezett képfájl bárki vagy az adott személy ismerősi köre megtekinthesse. A képmáshoz való jog sérelme megállapítható, ha a felek között kialakult szerelmi viszonyban a kapcsolattartást a közösségi portál által nyújtott szolgáltatásokat igénybe véve a privát üzenetek és a chat-program funkciója biztosította, amelynek során a felek webkamera alkalmazásával egymás előtt levetköztek, és ezen felvételt az egyik fél a másik fél hozzájárulása nélkül rögzítette, a fájl adathordozóra másolta és ott tárolta (sokszorosította), házastársa számára hozzáférhetővé tette, valamint a közösségi portálon nyilvánosan is megosztotta.⁶²

A képmáshoz való jog sérelme valósul meg, ha az ismerősi kör valamely tagja közzétesz egy fényképet családi vagy baráti összejevetelről, amelyen *szerepel olyan személy képe is, aki nem kívánja magát fényképpel szerepeltetni a közösségi portálon*. További jogsértésként értékelhető, ha az előbbieken közzétett képen megjelenő személyt a személyiségprofilra történő utalással *megjelölik (ún. taggelik)* az adott fényképen, amelyből egyértelműen azonosíthatóvá válik a fényképen szereplő személy képmásához tartozó felhasználói fiók (annak megnevezésével és a profiladatokkal együtt). Bár a jogsértést elszenvedett felhasználó részére biztosított a megjelölés eltávolításának lehetősége („Remove Tag”), azonban ebben az esetben a sérelem elhárítása a jogsértéssel érintett felhasználó részéről aktív magatartást igényel, valamint nem teljes körű, hiszen a felhasználónak *nincs lehetősége arra, hogy* a más felhasználó által feltöltött azon fényképet *törölje* a rendszerből, amelyen az ő képmása szerepel. Ehhez kapcsolódóan a Facebook legújabb fejlesztése az ún. *arcfelismerés*, amely számítógépes alkalmazás képes arra, hogy a közzétett fotók alapján más fényképeken beazonosítsa a felhasználót.

⁶¹ BORONKAY 2014, 19. p.

⁶² PIT-H-PJ-2015-29.

A közösségi portálokön elkövetett személyiségi jogi sérelmek speciális eseteként értelmezzük azt, amikor a *szülő* (jogi szempontból a gyermek törvényes képviselője) *szerepeltet gyermeke képmását tartalmazó fényképet* a közösségi média-felületen.⁶³

Eltűnt vagy büntetőeljárás hatálya alatt álló személy képmásának közösségi portálon történő megosztása gyakori jelenség. Az új Ptk. normaszövege nem tartotta fenn azt a korábbi előírást, amely szerint a fenti esetekben a képmás *csak hatósági engedély* birtokában használható fel vagy tehető közzé; ezen követelmények kialakítása az ítélkezési gyakorlatra hárul.⁶⁴

Megvalósítja a képmáshoz való jog sérelmét az is, ha az érintett személy képmását tartalmazó felvételt *nem arra a célra, vagy azon célon túlmenően is felhasználják*, amelyhez hozzájárulását az érintett személy megadta. Perbeli esetben a sérelmet szenvedett személy képmásának felhasználásához abból a célból járult hozzá, hogy azt az alperes saját, egy fürdőben terjesztésre kerülő katalógusában használja fel, amely felhasználás kereteit túllépve az alperes a képfelvételeket a közösségi portál felületére és felhasználói oldalára is feltöltötte.⁶⁵

A bírói gyakorlatban elemzett eseti döntések vizsgálata alapján megállapítható, hogy a *közzszereplői minőség* értékelése a képmáshoz való jog megsértésének elbírálása során sem hagyható figyelmen kívül. A polgári perben a felek képviselői nem közzszereplőként járnak el, így róluk nyilvános tárgyaláson kép- és hangfelvétel csak kifejezett hozzájárulásuk esetén készíthető. Ezen felvételek közzszégi médiafelületekre történő feltöltéséhez is szükséges a beleegyező nyilatkozat beszerzése.⁶⁶ A közzszereplőket terhelő magasabb szintű toleranciaküszöb figyelembe vétele nélkül részesülnek jogi védelemben a közzszereplők képmását tartalmazó azon képfelvételek, amelyek magánrendezvényen vagy az adott személy szabadidejében készültek, és amelyeket az érintett személy a közzszégi portálon csak ismerősei körében, korlátozott mértékben osztott meg.⁶⁷ Ugyanakkor azonban, ha valaki közzszereplő kísérőjeként olyan magánjellegű eseményen vesz részt, amelyet egyébként közpénzből finanszíroznak, számolhat azzal, hogy arról a sajtó – akár képmásának felhasználásával – beszámolhat. Ilyenkor egyedileg szükséges a sajtószabadsághoz (a véleménynyilvánítás szabadságához) fűződő jog érvényesülését összevetni az egyén képmás védelméhez fűződő jogának érvényesülésével.⁶⁸

9. Kegyeleti jog

A Facebook beállításai lehetővé teszik, hogy ún. *hagyatéki kapcsolattartó* kijelölésével az adott profil a mögötte álló természetes személy halálát követően is továbbműködjön

⁶³ FIT-H-PJ-2016-341.; *Beperelte szüleit a facebook-os gyerekfotók miatt*. <http://www.origo.hu/techbazis/20160915-beperelte-szuleit-facebook-lany-gyerekfotok.html> (2017. 06. 01.)

⁶⁴ BORONKAY 2014, 24. p.

⁶⁵ 18-H-PJ-2011-40.

⁶⁶ BDT 2016. 3441.

⁶⁷ FIT-H-PJ-2015-324.; MENYHÁRD ATTILA: *A magánélethez való jog a szólás- és médiaszabadság tükrében*. In: Csehi Zoltán – Koltay András – Navratyil Zoltán (szerk.): *A személyiség és a média a polgári és a büntetőjogban*, Complex, Budapest, 2014. 194. p.

⁶⁸ BH 2017. 86.

korlátozott funkciókkal.⁶⁹ Ezen kívül lehetséges olyan tartalmában *kegyeleti profilként funkcionáló felhasználói fiók* regisztrációja a közösségi médiafelületen, amelyet az elhunyt hozzátartozója, gyászoló ismerőse hoz létre (függetlenül az elhunyt személyiségprofiljától) annak érdekében, hogy emlékezését, gyászát a közösségi portálon tett bejegyzések, hozzászólások közzétételével vagy fényképek feltöltésével fejezze ki. Jogsértést valósít meg a kegyeleti profilok ellen elkövetett olyan kibertámadás, amely a profilhoz tartozó jelszó feltörése révén sértő, fenyegető, gyűlölködő megjegyzésekkel, pornográf vagy erőszakot ábrázoló képek, videó-megosztások közzétételével mocskolja be az elhunyt személy emlékét.⁷⁰

⁶⁹ Lásd részletesen: BAKOS-KOVÁCS 2017. (megjelentetés alatt)

⁷⁰ *Kegyeleti oldalakat mocskoltak be a Facebook-on.*

http://index.hu/tech/jog/2010/02/25/kegyeleti_oldalakat_mocskoltak_be_facebook-on (2017. 06. 30.)

BALOGH ÁGNES*

A gyermekkor mint büntethetőséget kizáró ok

A büntethetőség alsó életkori határának meghatározása örökzöld, vissza-visszatérő témája a büntetőjog-tudománynak. Sokáig úgy tűnt, hogy az 1961-ben meghatározott 14 év marad a végleges szabályozás, azonban a Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény (Btk.) új rendelkezései ismét felpezsdítették a gyermekkor körüli tudományos vitát.

A büntető törvénykönyvekben a büntetőjogi felelősség alsó életkori határának meghatározása kétféle módon történhet. Az egyik megoldás, amikor a jogalkotó egy konkrét életkort meghatározásával törvényi vélelmet állít fel, mellyel kijelöli azt a kort, amelynek elérésével álláspontja szerint a büntetőjogi felelősségre vonáshoz szükséges értelmi, erkölcsi fejlettség bekövetkezik. A törvényi vélelem egy vonatkozásban megdönthetetlen, aki a törvényben megjelölt kor nem töltötte be, semmilyen körülmények között nem vonható büntetőjogi felelősségre. Ilyen esetben csak más pl. közigazgatási eljárásra kerülhet sor. A törvényi vélelem azonban a másik vonatkozásban megdönthető, a büntetőjogi felelősségre vonáshoz szükséges törvényben megjelölt életkort elért személyről is kiderülhet az eljárás során, hogy kóros elmeállapotú és ebben az esetben nem büntethető.

A másik megoldás szerint az életkori határ meghatározásán túlmenően a törvény az adott személy értelmi, erkölcsi fejlettségének a vizsgálatát (ítélőképesség, belátási képesség) kívánja meg a büntetőjogi felelősségre vonáshoz. Ez – a szabályozástól függően – vonatkozhat valamennyi bűncselekményre, vagy csak a törvényben megjelölt bizonyos bűncselekményekre. Hazai jogunkban mindkét megoldásra találunk példát.

1. A büntethetőség alsó korhatárára vonatkozó modern szabályozás

A korábbi szabályozástól eltérően az 1961. évi V. törvény a büntethetőség alsó határát tizenégy évre emelte fel, arra hivatkozással, hogy az oktatási rendszer első szakasza általában a 14. életévvel zárul, ekkorra szerzi meg a gyermek a társas együttéléshez szükséges alapvető ismereteket.

Ez a szabályozási koncepció nem változott az 1978. évi IV. törvény hatályba lépésével sem. A kódex továbbra is a tizenegyedik életév betöltéséhez kötötte a büntetőjogi felelősséget, tehát aki a büntetendő cselekmény elkövetésekor a tizenegyedik életévét még nem töltötte be, mint gyermekkorú nem büntethető.

* egyetemi docens, Pécsi Tudományegyetem

A gyermekkorú „szellemi- értelmi fejlettsége ellenére akkor sem vonható büntetőjogi felelősségre, ha műveltsége eléri a felnőttkorúét. A törvény kategorikus ítélete kizár minden bizonyítási lehetőséget a gyermek sérelmére, illetőleg terhére, büntetlensége feltétlen. A 14. életév megállapításának indoka, hogy a gyermekek ebben az életkorban fejezik be általános iskolai tanulmányaikat, s ezzel szerzik meg – testi és szellemi fejlődésükkel összhangban – azt az ismeretanyagot és gondolkodási képességet, amely alkalmassá teszi őket a tetteikért felelős cselekvésre.”¹

A gyermekkorúakkal szemben a gyámhatóság alkalmazhatott védő- és óvintézkedéseket. A miniszteri indokolás szerint a 14 éven aluli gyermekek jogellenes magatartásának megváltoztatására alkalmas eszközök tehát nem a büntetőjogban, hanem elsősorban a gyermek- és ifjúságvédelem rendszerében találhatók, így nem a felelősségre vonhatóság korhatárának leszállításával, hanem a gyermek- és ifjúságvédelem rendszerének továbbfejlesztésével kell a gyermekkorúak „bűnözése” ellen felvenni a harcot.

A büntethetőség alsó életkori határának meghatározása körüli jogtudományi vita a rendszerváltást követően – különösen a nemzetközi egyezményekre tekintettel – ismét előtérbe került, pro és kontra érvek hangzottak el a korhatár felemelése és leszállítása mellett. Ahogyan Gyurkó Szilvia fogalmaz: „a kérdés igazi hitvitává vált, amelyben a szembenálló felek meggyőződésük szerint használják fel ugyanazokat az adatsorokat, statisztikai táblákat érveik alátámasztására.”²

A törvényalkotó a 2012. évi C. törvény megalkotásánál a korhatár leszállítása mellett érvelők álláspontját tette magáévá, és a büntethetőség alsó életkori határát bizonyos – kétségtelenül nagy tárgyi súlyú – bűncselekmények esetén 12 évre szállította le azzal, hogy a 12 és 14 év közötti elkövetők felelősségre vonásának feltétele az újonnan a törvénybe írt, de a törvényhozó által nem definiált belátási képesség.

A törvényhez fűzött indokolás a módosítást egyrészt a gyermekek felgyorsult biológiai fejlődésével, másrészt pedig azzal indokolta, hogy a tizenkettő-tizennégy év közötti gyerekek körében is egyre nagyobb mértékben elterjedt az erőszakos érdekérvényesítés, ezért szükséges a kirívóan agresszív, élet ellen irányuló bűncselekményt megvalósító gyermekkorúak büntetőjogi felelősségre vonása. „Az ilyen bűncselekményt megvalósító gyermekkorú magatartásából ugyanis arra lehet következtetni, hogy megfelelő segítség hiányában nem lesz képes a későbbiekben a társadalomba való beilleszkedésre és a törvénytisztelő életmódra, ezért a speciális prevencióhoz mindenképpen szükséges a büntetőjog eszközeinek igénybevétele.”

A legalapvetőbb kérdést ehhez kapcsolódóan Hollán Miklós fogalmazta meg: „...a »megfelelő segítséget« miért a büntetőjogi intézkedések biztosítják, ahhoz miért nem elég a közigazgatási (gyermekvédelmi) eszközrendszer (fejlesztése),” különösen annak ismeretében, hogy a 14. életévét be nem töltött személyekkel szemben amúgy is csak intézkedés alkalmazható.”³

¹ BÉKÉS IMRE: *A büntetőjogi felelősségre vonás akadályai*. In: LÁSZLÓ JENŐ (szerk.): *A Büntető Törvénykönyv magyarázata*. Budapest, 1986. 81. p.

² GYURKÓ SZILVIA: *A büntethetőség alsó korhatára, valamint a gyermek- és fiatalkorú elkövetőkkel szemben alkalmazott jogkövetkezmények körüli dilemmák*. Kriminológiai Tanulmányok 45. Budapest, 2008. 74. p.

³ HOLLÁN MIKLÓS: *Az új Büntető törvénykönyv*. http://jog.tk.mta.hu/uploads/files/A_magyar_jogrendszer_allapota_2016.pdf 371. p.

Aggályosnak tarja a hatályos szabályozást az alapvető jogok biztosa is, aki szerint „nehéz a büntethetőség alsó határának leszállítása mellett érvelni, amikor a gyermekkor felső határát a nemzetközi dokumentumok 18 évben határozták meg. S az, hogy valakit nemzetközi tapasztalatok alapján «gyermeknek» tekintenek, nem pusztán terminológiai kérdés.”⁴

Kőhalmi László álláspontja, hogy „a büntethetőségi korhatárnak a 14 életévről 12 életévre történő leszállítása tipikusan az a téves jogalkotói reflexió esete, amikor társadalmi problémákat büntetőjogi eszközökkel kívánnak megoldani. A büntetőjog ultima ratio, végső eszköz, s ezt nagyon komolyan kell venni, különben óhatatlanul beindul a büntetőjog inflálódása és az valóban beláthatatlan következményekhez vezethet. Sajnos egyre gyakoribb, hogy a büntetőjog hatáskörének kiterjesztésétől várjuk olyan problémák megoldását, amire nem a büntetőjog – hanem például a szociálpolitika, a neveléstudomány stb. – hivatott.”⁵

A Btk. 16. §-a büntethetőségi korhatárt alapvetően a 14. életévben jelöli meg, és csak öt erőszakos bűncselekmény esetén teszi lehetővé a 12. életévét betöltött elkövető felelősségre vonását, amennyiben rendelkezett a bűncselekmény következményeinek felismeréséhez szükséges belátási képességgel. A szabályozás átgondoltnak és következetesnek egyáltalán nem mondható, „a bűncselekmények végső köre megint szinte öletszerű egyéni indítványok nyomán alakult ki: nehéz megindokolni, a kifosztásnak miért csak a minősített esete került ide, s miért mentesülhet az a 14 évét éppen még be nem töltött elkövető, ha az emberölést nem sui generis deliktumként, hanem például emberrablás, jármű hatalomba kerítése, esetleg terrorcselekmény kapcsán követi el.”⁶ Arra sincs elfogadható magyarázat, hogy más hasonló erőszakos bűncselekmények, így elsősorban a zsarolás miért nem szerepel benne.⁷

A kodifikáció a fiatalkorú fogalmának meghatározását is érintette. A Btk. 105. § (1) bekezdése szerint fiatalkorú az, aki a bűncselekmény elkövetésekor tizenkettedik életévét betöltötte, de a tizenhétadikát nem. Ugyanakkor a jelenlegi szabályozás szerint (is) a Btk. XI. fejezete valamennyi fiatalkorú (12 és 18 év közötti) elkövetőre vonatkozik, holott a Btk. 16. §-a csak a törvényben megjelölt bűncselekmények elkövetése, illetve a belátási képességgel rendelkező 12-14 év közötti elkövető esetén teszi lehetővé a felelősségre vonást. A fiatalkorú fogalmának meghatározása „teljesen zavaros és értelmezhetetlen,”⁸ Nagy Ferenc szerint – azon túlmenően, hogy az ellentmondás sem törvényi szabályozás, sem a jogalkalmazás szintjén megnyugtatóan nem oldható meg – alkotmányos aggályokat is felvet.⁹

⁴ Az alapvető jogok biztosa az AJB-2324/2012. számú ügyben készült jelentése. <https://www.ajbh.hu/documents/.../13951ffc-7768-4b37-b08a-00c26ee11015>

⁵ KŐHALMI LÁSZLÓ: *A büntethetőségi korhatár kérdése*. Jogelméleti Szemle 2013/1. 12. p.

⁶ TÓTH MIHÁLY: *Vélemények és várakozások*. In: Hack Péter (szerk.): Új Büntető Törvénykönyv. Hagyomány és megújulás a büntetőjogban. Budapest, 2013. 44. p.

⁷ HOLLÁN 2016, 371. p.

⁸ TÓTH 2013, 45. p.

⁹ NAGY FERENC: *Alkotmányosan megkérdőjelezhető szabályokról az új Btk. kapcsán*. In: Hack Péter- Koósne Mohácsi Barbara (szerk.): *Emberök őrzője*. Tanulmányok Lőrincz József tiszteletére. Budapest, 2014. 130. p.

II. A gyermekkor mint büntethetőségi akadály helye a dogmatikai rendszerben

A gyermekkor a Csemegi-kódex hatályba lépésétől kezdve mind a törvényhozásban, mind a jogirodalomban büntethetőségi akadályként értékelték, eltérés az egyes szerzők között csak abban volt, hogy az általuk felállított dogmatikai rendszerben mit tekintettek a büntetőjogi felelősség kizárása alapjának.

A *Csemegi-kódex* a gyermekkor beszámítást kizáró oknak tekintette, mert „a testi és lelki fejletlenség folytán a gyermeknek sem értelmisége, sem akarata nem tekinthető oly megállapodottnak és önállóknak, hogy cselekményeiért akár erkölcsi, akár jogi (társadalmi) felelősség terhelhetné.”¹⁰

A beszámítás nem sajátos büntetőjogi fogalom, „mert beszámítani – egész általánosságban – annyit tesz, mint valamit valakinek a számlájára írni.”¹¹ A beszámítás tehát a felelősség elvének tényleges alkalmazása az egyes esetekben a bíró által. A beszámítás feltételei a tettes által elkövetett büntetendő cselekmény (tett beszámítása), valamint a beszámítási képesség, negatív feltételként pedig a beszámítást kizáró ok hiánya.

A beszámítási képesség fogalmára vonatkozóan a jogirodalomban számos meghatározás született, ennek részletes ismertetésétől eltekintünk. A korabeli minták alapján a Csemegi-kódex sem definiálja, elemei azonban a törvényben szabályozott beszámítást kizáró vagy enyhítő okok alapján megállapíthatók. Ezek a következők: az öntudat, az akarat szabad elhatározási képessége (Btk. 76. §), és a cselekmény bűnösségének felismerésére szükséges belátás, az ún. discernement (Btk. 83-85. §, illetve 88. §). Ez alapján a beszámítási képesség alatt a tizenkettedik évet meghaladott egyén azon képességét kell érteni, melynél fogva öntudattal, akarat szabadsággal és cselekményei bűnösségének felismerésére szükséges belátással bír.¹²

Finkey szerint a beszámítási képesség alkotó részei:

a) a megkülönböztetési (belátási) képesség (*libertas iudicii*), vagyis az alany olyan mértékű testi és szellemi fejlettsége, hogy cselekvését és annak következményeit fel fogni, belátni és megérteni képes legyen; b) elhatározási képesség (*libertas consilii*), mely azt jelenti, hogy a cselekvő képes legyen magát a cselekvésre önként elhatározni, azaz választani a között, hogy a cselekményt elkövesse-e vagy sem; c) az erkölcsi érzék, mely a cselekvés helyességének vagy helytelenségének megkülönböztetésére való képességet jelent. A Btk. ezt „a cselekmény bűnösségének felismerésére való képesség” szavakkal fejezi ki.¹³

A Csemegi-kódex tehát a belátási képességet a beszámítási képesség egyik alkotó elemének tekintette.

A századforduló reformmozgalmai a büntetőjogi dogmatikára is hatással voltak, és ez az egyes fogalmak újragondolását eredményezte. A Nemzetközi Büntetőjogi Egyesület érdeme, hogy rámutatott arra, hogy a „beszámítási képesség nem a tudatban, hanem az akaratban gyökerezik,” és a beszámítás megállapításánál az akarat tartalmából és annak működési képességéből kell kiindulni. A kongresszusokon egyre nagyobb hangsúlyt ka-

¹⁰ FINKEY FERENC: *A magyar büntetőjog tankönyve*. Budapest, 1905. 188. p.

¹¹ ANGYAL PÁL: *A magyar büntetőjog tankönyve*. Budapest, 1909. 376. p.

¹² ANGYAL PÁL: *Büntetőjogi előadásai. I. kötet*. Pécs, 1904-1906. 280. p.

¹³ FINKEY 1905, 170. p.

pott, hogy a beszámítási képességet ne csak a belátási képességtől tegyék függővé, ami „csak értelmi kellék,” s amely már a hét éves gyermeknél is adott lehet, hanem ezen kívül az akarat-elhatározási képességtől és az erkölcsi felelősségérzet fennállásától.¹⁴

Az 1908. évi XXXVI. tc. (az I. Büntetőnovella) rendelkezéseiben tehát már nem a belátási képesség szerepel a büntetőjogi felelősség feltételeként, hanem a megfelelő értelmi és erkölcsi fejlettség. Ennek megfelelően változtak a beszámítási képesség fogalmának alkotó elemei is, melyek Finkey¹⁵ szerint a testi, az értelmi és az erkölcsi fejlettség. Ez utóbbi a korábbi fogalomhoz képest kiegészül a „társadalmi a szokások és kötelességek felfogására való képességgel”, az értelmi képesség pedig magában foglalja a már ismertetett megkülönböztetési (belátási) és elhatározási (akarati) képességet.

Az 1950. évi II. törvény nem tett különbséget a büntetőjogi felelősségre vonás akadályai között, azokat a törvény II. fejezetében, „a büntethetőség” címszó alatt szabályozta, arra hivatkozással, hogy a gyakorlatban csupán az a lényeges, hogy az említett körülmények bármelyikének fennállása esetén a bűncselekmény elkövetőjét nem lehet megbüntetni. Az, „hogy a büntethetőséget kizáró körülmény mögött az adott esetben milyen pszichikai vagy jogi jelentőségű tény húzódik meg, amely a büntetés alkalmazását mellőzendővé teszi: ennek eldöntése nem a büntetőtörvénykönyv feladata.”¹⁶ A jogirodalom azonban továbbra is szükségesnek látta ezek rendszerbe foglalását. A gyermekkor beszámítási képességet kizáró oknak tekintették, melyet az alannyá válás feltételeként értékelték.

Az 1961. évi Btk. a büntethetőség akadályai cím alatt büntethetőséget kizáró és büntethetőséget megszüntető okokat különböztet meg. A miniszteri indoklás szerint a gyermekkor beszámítási képességet kizáró ok. A beszámítási képesség „nem más, mint a magatartás irányítására és értékelésére való általános képesség, amely az értelmi és erkölcsi fejlettségben jut kifejezésre.” Ennek az álláspontnak a lényege, hogy a törvényben az alannyá váláshoz megkívánt életkor törvényes vélelem, azt kell tehát vélelmezni, hogy aki még nem töltötte be a 14. életévét, az nem rendelkezik a büntetőjogban megkívánt beszámítási képességgel.

Békés Imre szerint önmagában valamely életkor betöltése nem eredményez speciális képességeket. Álláspontja szerint a beszámítási képesség az ember háromirányú képességének a komplexuma:¹⁷ felismerési képességet, akarati képességet, valamint értékelő képességet foglal magába. „Aligha mondható, hogy a fejlettebb értelmű, tíz évet meghaladott gyermek e képességeknek feltétlenül a hiányában van, míg a tizennegyedik születésnapját ünneplő egyik napról a másikra feltétlenül szert tesz rájuk. A gyermekkor csak a korai gyermekévekben kapcsolódik össze szükségszerűen a beszámítási képesség hiányával, a továbbiakban a felismerési, akarati és értékelő képesség kifejlődése teljesen egyéni, s a gyermek adottságainak és környezetének függvénye.” Nézete szerint a

¹⁴ LENGYEL AURÉL. In: Márkus Dezső (szerk.): *Magyar Jogi Lexikon V. kötet*. Budapest, 1904. 13. p.

¹⁵ FINKEY FERENC: *A magyar büntetőjog tankönyve*, Budapest, 1909. 153. p.

¹⁶ *A Büntetőtörvénykönyv Általános része. Az 1950. évi II. törvény, az 1950:39 sz. törvényerejű rendelet, a törvényjavaslat miniszteri indokolása*. A magyarázatokat írta: KÁDÁR MIKLÓS. Budapest, 1951. 39. p.

¹⁷ 1. képesség a tevés vagy mulasztás lehetséges következményének előrelátására (ún. felismerési képesség); 2. a felismerésnek megfelelő akarat kialakítására s az akarat szerinti magatartás tanúsítására (ún. akarati képesség); 3. képesség a cselekmény társadalmi jelentőségének – társadalomra veszélyes, erkölcstelen – jellegének a felismerése (ún. értékelő képesség)

gyermekkor nem a beszámítási képességet, hanem csak a „beszámítást” zárja ki, (amely tágabb fogalom, mint a beszámítási képesség), melyen a büntetőjogban azt értjük, hogy valakit valaminek a megtételéért vagy elmulasztásáért felelősségre vonunk. „A gyermek azért nem tartozik büntetőjogi felelősséggel tetteiért, azért nem beszámítható, mert a Btk. 20. §-a kifejezetten így rendelkezik. (...) Ha gyermekkorú személy valósítja meg valamely büntett törvényi tényállását – az alany hiányára tekintettel – bűncselekmény nem jön létre.”¹⁸

Földvári József rendszerében a gyermekkor tényállásszerűsége kizáró ok, mely az alannyá válás feltételét jelentő beszámítási képesség hiányán keresztül zárja ki a büntethetőséget. A beszámítási képesség összetevői közül az előrelátási, de különösen az értékelő képesség egyik feltétele az agyvelő megfelelő szintű kifejlődése, amely a gyermekkor esetén hiányzik. Nézete szerint „beszámítási képesség nélkül nincs alany, alany nélkül nincs törvényi tényállásszerűség, tényállásszerűség nélkül nincs bűncselekmény,” a gyermekkor tehát ilyen áttételeken keresztül zárja ki a büntethetőséget. Ugyanakkor utal arra, hogy „elméleti szempontból kétségtelenül az lenne a legtisztább szabályozási mód, ha a törvényhozó minden egyes esetben az említett értelmi jellegű képességek meglététől vagy hiányától tenné függővé az elkövető büntethetőségét. Nem az elkövető kora határozná tehát meg az alannyá válás lehetőségét, hanem az, hogy adott személynél a vázolt képességek már kialakultak.”¹⁹

Az 1978. évi IV. törvény a büntethetőségi akadályokat a korábbi szabályozásnak megfelelően két csoportra osztotta. A büntethetőséget kizáró okok között szereplő gyermekkor esetében a miniszteri indoklás már nem utal a beszámítási képességre, kizáró okként az alany hiányát jelöli meg.

A jogirodalomban az életkort számos szerző a beszámítási képesség keretében tárgyalja, ugyanakkor ettől eltérő nézetek is ismertek. Nagy Ferenc a megfelelő életkort és a beszámítási képességet – a bűnösség két alakzata valamint az elvárhatóság mellett – a bűnösség elemének tekinti. Nézete szerint ugyanis a beszámítási képességhez szükséges felismerési és értékelési képesség a felnővekvő gyermeknél is kialakulhat. Azzal, hogy a törvényalkotó a büntetőjogi felelősséghez szükséges alsó korhatárt – bármely cselekményre azonosan – az elkövetéskori 14. életévvel határozza meg, valójában nem beszámítási képesség meglétét vagy hiányát vélelmezi, hanem közvetlenül a tekintetben foglal állást, hogy általában melyik az az életkor, amelytől kezdve a felelősség céljait a büntetőjogi elbírálás már megfelelően szolgálhatja, illetve ameddig célszerűbb szükség esetén államigazgatási úton megfelelő intézkedést alkalmazni.²⁰

Sántha Ferenc a gyermekkor mint büntethetőséget kizáró okot az alannyá válást kizáró okok közé sorolja, mivel a 14. életévét be nem töltött személy a törvényi vélelem folytán nem lehet bűncselekmény alanya. „Rendszerünkben az alannyá válást kizáró okok közé tartozik ezen túlmenően a kóros elmeállapot, illetve a kényszer és fenyegetés. Utóbbi két körülmény – amennyiben a büntethetőséget kizárja – nevezhető beszámítási képességet kizáró oknak is. Részünkről abból az okból használjuk «az alannyá válás kizáró okok»

¹⁸ BÉKÉS IMRE: *A gyermekkor*. In: HALÁSZ SÁNDOR (szerk.): *A Büntető Törvénykönyv Kommentárja*. Első kötet. Budapest, 1968. 134. p.

¹⁹ FÖLDVÁRI JÓZSEF: *Büntetőjog. Általános rész*. Budapest, 1975. 135–136. pp.

²⁰ NAGY FERENC: *A magyar büntetőjog általános része*. Budapest, 2008. 163. p.

elnevezést, mert míg az alannyá válást mindhárom körülmény kizárja, a gyermekkor a beszámítási képességet nem minden esetben. Sok esetben előfordul ugyanis, hogy a 14. életévét be nem töltött gyermek is képes a cselekménye következményeinek a felismerésére, illetve az ennek megfelelő cselekvésre, mégsem büntethető.”²¹

III. A belátási képesség

A gyermekkorra vonatkozó szabályozás legproblematisabb pontja a belátási képesség fogalma, illetve annak vizsgálata. A jogirodalomban ismert álláspontok egységesnek mondhatók abban, hogy a belátási képesség tartalmilag nem azonosítható a beszámítási képességgel. Abban azonban már eltérés mutatkozik, hogy a belátási képesség milyen képességet jelent.

Nagy Ferenc szerint a belátási képesség tartalmilag azért nem azonosítható a beszámítási képességgel, mivel „a belátási képességhez a következmények felismeréséhez szükséges képesség kívántatik meg, de a felismerésnek megfelelő akarati képesség egyértelműen nem törvényi feltétel, nem kell ezt megállapítani, ami a beszámítási képességhez egyébként nélkülözhetetlen.”²² Ez a megállapítás adódik a gyermekkorra és a kóros elmeállapokra vonatkozó törvényi rendelkezések egybevetéséből is.

Belovics Ervin „a fiatalok szellemi, értelmi fejlettségét” jelöli meg tartalmi elemként, melyhez csatlakozik Vaskuti András is.²³ Kónya István szerint „a belátási képességnek inkább a jogtörténeti előzményként felhozott értelmi, erkölcsi fejlettség felelhet meg.”²⁴ Ez a definíció már kiegészül az erkölcsi fejlettség fogalmával is.

Az ismertetett néhány jogirodalmi álláspont is jól mutatja, hogy nem mellőzhető a jövőben a belátási képesség tartalmi meghatározása, és a büntetőjog rendszerében történő elhelyezése. Ebben nyilvánvalóan segítséget nyújthat a jogtörténeti elemzés is, azt azonban mindenképpen célszerű szem előtt tartani, hogy egyetlen fogalom sem értelmezhető önmagában, a dogmatikai rendszerből kiragadva.

IV. Eljárásjogi kérdések a belátási képesség vizsgálatával kapcsolatban

A gyermekkorra vonatkozó anyagi jogi szabályozás változását nem követte a büntető eljárásjogi törvény szükséges módosítása, ebből adódóan több nyitott kérdés is maradt. A legalapvetőbb annak a megválaszolása, hogy a belátási képesség megállapítása bírói mérlegelés körébe tartozó jogkérdés-e, vagy szakértői kompetencia. A jogirodalomban eltérő véleményekkel találkozunk, a magunk részéről azzal az állásponttal értünk egyet, mely ezt szakkérdésnek tekintí. Bár a Be. a szakértő igénybevételének kötelező esetei

²¹ SÁNTHA FERENC: *A gyermekkor*. In: Horváth Tibor (szerk.): Magyar Büntetőjog Általános rész. Budapest, 2007. 202. p.

²² NAGY 2014, 132. p.

²³ VASKUTI ANDRÁS: *Az életkor és a fiatalokra vonatkozó rendelkezések az új Btk-ban*. Jogtudományi Közlöny 2015/4. 180. p.

²⁴ KÓNYA ISTVÁN: *A gyermekkor*. In: Kónya István (szerk.): Magyar Büntetőjog. Kommentár a gyakorlat számára. Budapest 2013. 97. p.

között nem nevesíti, a belátási képesség megítélése különleges szakértelmet igényel²⁵. A büntetőeljárásban az ügyész feladata a belátási képesség elkövetéskori meglétének bizonyítása. Álláspontunk szerint a vád megalapozottságának elengedhetetlen feltétele a szakértői vélemény beszerzése.

A belátási képesség gyakorlatban történő vizsgálata sem problémamentes. Az igazságügyi szakértői működésről szóló 31/2008. (XII. 31.) IRM rendelet értelmében a 12-14 év közötti elkövetők elmeállapotának vizsgálatát két szakértő végzi, akik közül az egyiknek igazságügyi pszichiátria (igazságügyi elmeorvostan), a másiknak pedig igazságügyi orvostan vagy igazságügyi pszichiátria (igazságügyi elmeorvostan) képesítéssel kell rendelkeznie. Ha a terhelt beszámítható, a szakértő a belátási képességről is véleményt ad azzal, hogy a belátási képesség vizsgálatához a terhelt klinikai és mentálhigiéniai felnőtt- és gyermek szakpszichológiai vizsgálatát is el kell végezni. A beszámítási és belátási képességének vizsgálatához szakkonzultánsként gyermek- és ifjúsági pszichiátriai vagy ezzel egyenértékű szakvizsgálóval rendelkező és e képesítése tekintetében az egészségügyi dolgozók működési nyilvántartásában szereplő személyt kell igénybe venni. A rendelet értelmében a klinikai és mentálhigiéniai felnőtt- és gyermek szakpszichológiai vizsgálatot olyan szakértő végezheti, aki klinikai és mentálhigiéniai gyermek szakpszichológusi vagy ezzel egyenértékű szakvizsgálóval rendelkezik.

Elenyészően kevés azoknak a szakembereknek a száma, akik a jogszabályban előírt kompetenciával rendelkeznek. Ez elsősorban a gyermek pszichiáterek, illetve gyermek pszichológusok csekély számára vonatkozik, akiknek meghatározó szerepe van a belátási képesség megítélésénél. A jogszabály nem véletlenül írja elő kifejezetten a speciális végzettséggel rendelkező szakember igénybevételét, hiszen laikusként sem nehéz belátni, hogy egészen más vizsgálati módszerrel dolgozik egy felnőttel, illetve a gyermekekkel foglalkozó pszichológus.

A gyakorlatban tehát nem megfelelő képesítéssel (gyermek szakpszichológus helyett igazságügyi pszichológus) rendelkező szakemberek végzik a terhelt vizsgálatát és adnak véleményt a belátási képességről, amit a magunk részéről aggályosnak tartunk.

Az eljárási szabályoknak megfelelően a szakértő kirendelésére már nyomozati szakban sor kerül, a gyakorlati tapasztalatok azonban azt mutatják, hogy a nyomozó hatóság nem készült fel megfelelően a jogszabályi környezet változására, nem adekvát kérdéseket tesznek fel a szakértőnek. Ugyanakkor az is megállapítható, hogy egyrészt a szakértő is választ ad a neki tévesen feltett és egyébként bírói kompetenciába tartozó kérdésekre, másrészt pedig a szakértők egy része nincs tisztában a belátási képesség fogalmával. Mindezt – a teljesség igénye nélkül – néhány gyakorlati esettel kívánjuk alátámasztani.

Az általunk vizsgált ügyekben az alábbi kérdések szerepeltek a szakértőt kirendelő határozatban: „A szakértő állapítsa meg, hogy a vizsgált személy a bűncselekmény elkövetésekor rendelkezett-e a bűncselekmény következményeinek felismeréséhez szükséges belátással és beszámítási képességgel. Amennyiben igen, úgy milyen formában és milyen fokban befolyásolta a cselekménye társadalomra veszélyes következményeinek felismerésében, illetve a felismerésének megfelelő cselekvésben? A szakértő tegyen

²⁵ A 2018. július 1-jén hatályba lépő büntetőeljárásról szóló 2017. évi XC. törvény 686. §-a a büntető anyagi jog szabályaihoz igazodva kötelezően előírja a tizenkettedik életévüket betöltött, de a tizennegyedik életévüket be nem töltő fiatalok esetében a belátási képesség vizsgálatát.

megállapítást arra vonatkozóan, hogy indokolt-e a gyanúsított kényszergyógykezelése. Állapítsa meg a szakértő, hogy S. Á.-ban az esemény tárgyát képező szituációban mely előzmény (konfliktus, szóváltás, stb.) válthatta ki azt a reakciót, amely a sértett bántalmazásához vezetett. Megállapítható-e szakértői módszerekkel, hogy a vizsgált személy esetlegesen önvédelemből vagy édesanyja védelmében követte el a bűncselekményt? A gyermek viselkedésében fellelhetők-e olyan személyiségfejlődését kórosan befolyásoló körülmények, amelyek alátámaszthatják, hogy a gyanúsított a terhére rótt bűncselekményt elkövetette.”

A fenti kérdésekre adott válaszok közül csak egyet emelünk ki, amely jól mutatja, hogy a szakértő sincs tisztában azzal, hogy a belátási képesség nem lehet korlátozott mértékű. A szakértői vélemény a vizsgált személynél a beszámítási képességét enyhe fokban korlátozó szintű figyelmi zavart állapított meg, és akként foglalt állást, hogy „mely következtében gyk. S. Á. a bűncselekmény elkövetésekor enyhe fokban korlátozottan rendelkezett a bűncselekmény következményeinek felismeréséhez szükséges belátási és beszámítási képességgel.”

A belátási képesség vizsgálata során találkoztunk olyan szakértői véleménnyel is, amely megállapította, hogy „a gyermek szellemi-értelmi-erkölcsi fejlődése a kora átlagának megfelelőtől elmaradó, a vizsgált gyermekkorú enyhe fokú értelmi fogyatékosnak tekinthető. Erkölcsi, szellemi fejlődésében is több évnyi elmaradás észlelhető.” Ennek ellenére – indokolás nélkül – akként foglalt állást, hogy a terhelt rendelkezett a „cselekménye veszélyességének felismeréséhez” szükséges belátási képességgel.

Mindezen szakszerűtlen állásfoglalások megelőzése érdekében célszerű lenne egy szakmai protokoll kidolgozása, tekintettel arra, hogy az egyes szakértői véleményekben a belátási képesség tartalmi bizonytalansága tükröződik. Fontosnak tartjuk ezt azért is, mert a tizenkettő és tizennégy év közötti elkövetők büntetőjogi felelősségre vonása döntően a szakértői véleményeken, a szakértők lelkiismeretes munkáján múlik.

BALOGH ELEMÉR*

A középkori szentszékek büntető joghatósága

Nagy örömmel ragadtam tollat, hogy kedves kollégám, hajdanvolt büntetőjog-tanárom 70. születésnapjára készülő ünnepi kötetbe szerény tanulmánnyal tisztelegjek. Kedves emlékül, olvasmány-élményül ajánlom egyik kutatási területem, a középkori egyházi bíráskodás történetének az ünnepelt szakterületéhez közel álló szegmensének kicsinyke szeletét feldolgozó munkámat. A magyar mellett az európai büntetőjog kiemelkedő kutatóját köszöntő kötetbe-valónak gondolom ezt a témát, hiszen a modern európai büntetőjog intézményrendszerének egy sor elemét éppen a középkori kanonisztika dolgozta ki. Az anyagi jogi intézmények mellett elég, ha itt csupán a nyomozó eljárás (*inquisitio*) kimunkálására utalok, amely évszázadok szívós munkája nyomán termékenyítette meg az indogermán népek vádrendszerű, meglehetősen kezdetleges performáját (*accusatio*). A nemzeti jogok évszázados, organikus fejlődése mellett az antikvitásból megöröklött jogi kultúra és intézményrendszer középkori továbbfejlesztése eredményeként kibontakozó jogi gondolkodás ötvözete vetette meg a modern (büntető)jog alapjait.

I. Az egyház és a büntetőjog kapcsolata

A kifejezetten egyházi jellegű bűnesetek megítélését az egyház mindig is magának követelte, ami bár természetesnek mondható, az effajta hatásköréhez való viszonya azonban nagyon ellentmondásos volt. Ismert, hogy az egyházi büntetőbíráskodás a középkorban igen széleskörű volt. Ide tartoztak kiváltképpen a keresztény hit megsértésével kapcsolatos deliktumok: *simonia*, szentségtörés, bigámia, vérfertőzés etc. Voltak szép számmal vegyes minősítésű gonosztettek, mint az uzsora, istenkáromlás, párbaj, tűzvésszokozás – az ilyen és hasonló esetekben a cselekmény jellege miatt világi fórumot is igénybe lehetett venni. Tudnivaló ui., hogy a középkorban csak hozzávetőlegesen és általában csupán szokásjogi alapon különült el a világi és az egyházi bíróságok, joghatósága. Ez is egy adalék a *nullum crimen sine lege* elve történetéhez, amennyiben modern értelemben vett, taxatív felsorolása nem létezett az egyes cselekményeknek, így annak a fórumrendszernek, se, hogy mely hatóság jogosult vagy kötelezett adandó alkalommal eljárni.

* egyetemi tanár, Szegedi Tudományegyetem

Általánosságban kijelenthető, hogy a középkori egyház hatalma tetőpontján lényegében mindenféle emberi magatartás erkölcsi és büntetőjogi megítélésére igényt formált. A híres jogász-pápa, III. Inc e szerint az egyházi bíróságok minden olyan ügy megítélésére jogosultak, amelyek kapvsolatotosak azemberi bűnnel. Amikor Fülöp Ágost francia király összegkülönbözött János angol királlyal, s az egyház szerette volna az ügy elbírálását magához vonni, a francia uralkodó kevés sikerrel hivatkozott arra, hogy az ügy hűbéri természetű, és így az egyháznak nincs semmi keresnivalója. III. Ince ezt válaszolta: „*Non [...] intendimus iudicare de feudo [...] sed decernere de paccato.*” Ennek nyomán terjedt el az egyházban, hogy minden emberi magatartás, amelyben a bűn megnyilvánul, a szentszékek büntető joghatósága alá tartozik. Hasonló logika, kiterjesztő értelmezés alapján voltak egyházi bíróság elé mindenféle, esküvel megerősített ügyletet is. Ennél szélesebb jogigényt már elgondolni is nehéz, nem csoda hát, hogy az idők során az egyházi jogszolgáltatás éppen ezen a területen szorult leginkább vissza.

Az egyházi büntetőjog legtöbb vitára okot adó intézménye egy szankció, a kiközösítés (*excommunicatio*) volt, mert ennek volt a legszélesebb körű kihatása az érintettek társadalmi-jogi helyzetére. A kiközösített személy (a szinte természetesennek tekinthető egyházi-vallási hátrányok mellett) a civil társadalomban is 'jogi halált' szenvedett, hiszen például áültalában elveszített aktív perképességét (*communicatio forensis*), azaz felperesként, tanúként és ügyvédként nem léphetett fel (őt viszont bátki perelhetette), és nem is végrendelkezhett.¹ Az e szankcióval sújtott személy joghelyzete nagyjából megegyezett a becsületvesztésben marasztalt elítélt (*persona infamis*) állapotával. Tudnivaló, hogy az egyházi bíróságok a kiközösítést tisztán világi jellegű perekben, rendszerint valamely perbeli magatartás kikényszerítésére is széltében alkalmazták, mégpedig a per elején (az idézésre meg nem jelenővel szemben) és végén (a végrehajtást akadályozóval szemben) egyaránt: ez mai felfogásunk számára elfogadhatatlan ellentmondás. A középkori társadalom jogrendjében azonban semmi meglepő nem volt benne, hiszen csak annak jelét látták benne, hogy az evilági és a túlvilági erők egységes és hatékony valóságot alkotnak.²

Ritkábban alkalmazott, de annál félelmetesebb büntetés volt az *interdictum*. E szankció kapcsán leginkább az a szempont kapott (és főleg a kései középkorban) mind nagyobb hangsúlyt, hogy itt kifejezetten igazságtalanságról van szó, hiszen a büntetés személy szerint ártatlanok tömegét is érinti. A bázeli zsinaton (1431–1447) határozat született arról, hogy ez a súlyos büntetés csak akkor szabható ki, ha ténylegesen egy

¹ Lényeges itt említeni II. Frigyes császár rendelkezését (1220): „[...] *excommunicatos [...] vitabimus; et nisi prius absolvantur, non concedemus eis personam standi in iudicio, sic distinguentes, quod excommunicatio non eximat eos a respondendo impetendimus, sed sine advocatis; perimat autem in eis ius et potestatem ferendi sententias et testimonia et alios impetendi.*” Monumenta Germaniae Historica II 90 c. 6. Vö. SCHILLER, ERICH: *Bürgerschaft und Geistlichkeit in Goslar (1290–1365). Ein Beitrag zur Geschichte des Verhältnisses von Stadt und Kirche im späteren Mittelalter (Kirchenrechtliche Abhandlungen 77)*, Stuttgart, 1912. 195. p. EICHMANN, EDUARD: *Acht und Bann im Reichsrecht des Mittelalters*, Paderborn, 1909. 74. p.

² Vö. HASHAGEN, JUSTUS: *Zur Charakteristik derr geistlichen Gerichtsbarkeit, vornehmlich im späteren Mittelalter*. In: ZRG Kan. Abt. 6 (1916) 235.

egész közösség követ el az alapul szolgál bűnt – egyesek büntettei miatt azonban a jövőben mások nem sújthatók vele.

II. Büntetőperek délnémet tartományokban

Az ún. magas bíraskodás (*Hochgerichtsbarkeit*), tehát a vérhatalommal járó ítélkezés a frank korban a grófok feladata volt, akik bírói joghatóságukat a királytól kapták vagy vezették le. Ezt a grófi bíróságot (*Landgericht*) később a *Vogt*-ok ragadták magukhoz. Ez annak a természetes fejlődésnek volt az eredménye, amelynek révén létrejött az a munkamegosztás, miszerint az egyház alapvetően az erkölcsi, vallási értékek őrzése körében fejt ki bíraskodást, míg az elkerülhetetlenül fizikai erőszak alkalmazását igénylő büntetőperek döntően a világi hatóságok feladata.

A püspökök és a főesperesek a számukra előírt és változó buzgalommal gyakorolt *visitatio* alkalmával kifejtett *Sendgerichtsbarkeit* során mind szélesebb körben alkalmazták az egyházi büntetéseket.³ A régi akkuzatórius per helyére III. Ince pápa állította az inkvizitórius eljárást.⁴ Az egyházi bíró egyszerű szóbeszéd (*publica fama, vulgata fama*) alapján is eljárást indíthatott az érintettel szemben. Ezek a vizsgálatok főleg azt a célt szolgálták, hogy az eretnekeket kiszűrjék a társadalomból, és megakadályozzák a tévtanok terjedését. Az eredetileg tehát a kánonjogi eljárásra alkalmazott pertípus hamarosan utat talált a világi jogszolgáltatáshoz is, méghozzá gátlástalanabb formában, a *tortura* intézményének alkalmazásával együtt.⁵

A továbbiakban néhány bajorföldi szentszék judikatúrájából emelek ki szemléletes példákat. Előrebocsátom, hogy Bécs és környéke 1100-ig a passauai püspökséghez, utána a salzburgi érsekséghez tartozott; önálló püspöki székhely 1469-től lett, érsekség rangjára pedig csak 1722-ben emelkedett. Passau és Salzburg is tehát egyháztörténeti szempontból a 15. század második feléig a bajor szentszéki *jurisdictio* területének számított.

³ Az ún. *Send* mint jogintézményhez lásd: PAARHAMMER, HANS: *Rechtsprechung und Verwaltung des Salzburger Offizialates. 1300–1569*. Dissertationen der Universität Salzburg 8., Wien, 1977. 97. p.

⁴ A salzburgi egyházmegyében a művelt kanonista, Otto von Lonsdorf érsek idején jelent meg bizonyíthatóan a nyomozóelvi eljárás, és 1300. körül már teljesen bevett formának számított, mint azt a Baumgartenberger-i formuláskönyv is mutatja: „*Inquisitio dicitur ab inquirendo, debent enim visitatores inquirere veritatem facti. Est autem inquisitio data a superiore auctoritas inquirendi de aliquo iudice vel prelato, per quem locus aliquis est infamatus, quoniam causa inquisitionis est infamia.*” *Fontes Rerum Austriacarum* II 25, 57. Vö. HAGENEDER, OTHMAR: *Die geistliche Gerichtsbarkeit in Ober- und Niederösterreich. Von den Anfängen bis zum Beginn des 15. Jahrhunderts (Forschungen zur Geschichte Oberösterreichs 10)* Graz–Wien–Köln, 1967. 255. p.

⁵ A kínvallatást német nyelvterületen a Wiener Neustadt-i városjog említi először a 13. század második felében. Vö. SCHMIDT, EBERHARD: *Einführung in die Geschichte der deutschen Strafrechtspflege*, 3. Aufl., Göttingen, 1983. 87. p.

1. Augsburg

Bár az augsburgi szentszék előtt (az Augsburger Gerichtsbuch feljegyzései szerint) kifejezetten büntetőjogi karakterű perek nem szerepeltek, legalábbis a szankciókból ítélve, mégis akadt olyan ügy, amely tartalmát tekintve kétségtelenül deliktuális jellegűnek mondható. A per tárgyát szentségtörésnek (*causa sacrilegii*) tituláló jegyzőkönyvi bejegyzés nagyon figyelemreméltó törvénykezési szokásról szolgáltat adatot.

Az Elwangen kolostora és annak apátja által indított per vádlottja, Heinrich Kotzspüchel templomrablást követett el, amennyiben betört a kolostor sekrestyéjébe és feltörve egy ládát elvitte a benne talált pénzt. A felperesi követelés a rendes egyházi szankciók mellett az okozott kár kilencszeresének megtérítésére szolt. A vádlott beismerte tettét, csak bizonyos kifogásokat emelt, amelyeket azonban a bíróság elvetett és megállapította bűnösségét, a büntetés kiszabását azonban későbbre halasztotta (hallgatólagosan, talán el is hagyta). Íme, az ügy rövid kivonata:

„*Nos iudices curie Augustensis presidentes iudicio in causa sacrilegii, quam coram nobis venerabiles ac religiosi domini abbas et conventus monasterii Elwacensis moverunt contra Hainricum dictum Kotzspüchel, quod ipse reus Dei timore et ecclesie reverentia postpositis, qua die ausu sacrilego clam et latenter monasterium in Elwangen predictum intravit et in sacristia eiusdem unam cistam apperuit et reseravit nequiter et furtive centum et septem libras Hallensium recipiens et auferens ex eadem [...] que quidem pecunia ibidem deposita fuit et commissa per discretam dominam Serhusam dictam Ruessin et eandem pecuniam sic fraudulentem et viciose sublatam et subtractam domum secum detulit et portavit, licet postmodum restituerit eandem mulieri cuius fuerat prenotate [...] quare petunt nomine quo supra reum per vos compelli et e condemnari ut damnum taliter illatum novies componet emunitatemque violatam emendet secundum canonicas sanctiones nec non ipsum pro crimine commissi sacrilegii excommunicari, donec de omnibus premissis satisfaciat [...] ipse reus dictum sacrilegium coram nobis confitebatur in iure sed dixit, sibi dictum sacrilegium fore [= esse] remissum ab actoribus antedictis ipsis in eorum capitulo communiter congregatis, et se fore [= esse] per ipsos emendatum de eodem et super hoc quandam litteram sigillis abbatis et conventus predictorum signatam prout prima facie apparuit in modum productionis produxit, sed procurator actoris dictam remissionem et emendationem diffitebatur et asseruit, se non nascere sigilla eidem litere appensa [...] reus vero adprobendam ritatem dicte litere quasdam literas super contractibus inter actores et quasdam alias personas factis coram nobis produxit cum sigillis consimilibus signatis [...] ipsi vero actores iurati deposuerunt, se non fuisse nec esse conscios litere prelibate ac dicta sigilla fore [= esse] furtiva vel adulterina. Tandem a partibus in causa conclusum exstitit hinc inde [...] quia invenimus, reum dictum sacrilegium commississe ex confessione eius ut est dictum, de iuris peritorum consilio procuratore actorum predictorum in nostra presentia constituto et sententiam diffinitivam pro dominis suis ferri diligenter postulante, dicta exceptione non obstante eundem reum condemnamus ad penam condignam sacrilegii predicti quam nostro arbitrio in posterum reservamus, condemnantes reum eisdem actoribus in expensis litis, ipsorum taxatione et declaratione nobis in posterum reservata, per nostram diffinitivam sententiam [etc.]” (102, 2.)*

Az iménti eset érdekessége abban áll, hogy bár látszólag büntetőperről van szó, mégis inkább magánjogi tényállásként kezelte az ügyet a bíróság. Ez pedig a felperes követelésével függ össze, aki *kilencszeres* kártérítést követelt. Ez a tétel ismeretlen mind az augsburgi városjogban, mind a Szász- és a Svábtükörben (ezek a tolvajra mind halálbüntetést irányoznak elő), és a kánonjog rendelkezéseivel sem egyezik. Pontosan megfelel azonban az egykori pogány népjogoknak (*leges barbarorum*), ahol a *compositio* rendszerében megtaláljuk ezt az összeget. A jogföldrajzilag leginkább közelálló kútfőben, a bajorok jogkönyvében (*lex Baiuvariorum*) ezt olvassuk: „Ha egy szabad ember bármit is ellop, kilencszeres pénzzel váltsa meg, azaz egy helyett kilencet adjon.”⁶

Innen egyébként érthetővé válik az is, miért kezelte az ügyet a bíróság inkább magánjogi tartalmúként: az egykori *compositio* korabeli megfelelője, az *emenda* vagyoni eszközökkel orvosolta az elkövetett bűntényt, mellőzve a szorosan vett büntetőjog brutális eszköztárát. Tanulságos történelmi paradoxon ez: a keresztény egyházi bíróság a néhai pogányjogi megoldást alkalmazta *mutatis mutandis*, mert a tanult és humanus klerikus bírák alkalmasabb megoldást láttak benne, mint a hatályos pápai dekretálisokban vagy a világi törvényekben.

2. Eichstätt

Az utolsó eichstätt-i Vogt-család, a Hirschberger grófok kihalása (1305) után az ún. magas bíraskodás a bajor hercegre szállt át. Az eichstätt-i püspökök azonban mindent megtettek annak érdekében, hogy ezt a törvénykezési formát is mind szélesebb körben magukhoz vonják. A 14. század elején még csak három helysége terjedt ki ez a joghatóság: Beilngries, Eichstätt és Berching. A bajor hercegektől innen kezdve mind több és több falut hódítottak el, hiszen az önálló tartományurasság legszembeötlőbb jele volt a (magyar kifejezéssel) pallosjog (német megfelelője: *Fraisch*) birtoklása és gyakorlása.

A büntetőbíráskodás tehát a szuverén tartományurasság demonstrálását is szolgálta, melynek során egyházi tartományúrtól nem várt keménységet mutattak olykor a fejedelmek. A Bolognában és Paduában tanult eichstätt-i püspök, IV. Frigyes (Graf von Oettingen) a Franciaországból elűzött valdens eretnekek vezetőit elfogatta, és kegyetlen kínzások után tízet közülük máglyára küldött (1394). Ugyanő Kerrieden 22 polgárát lefejeztette (1408), mert sváb városokhoz csatlakoztak, s hasonló sorsra juttatott ugyanabban az évben 18 spalt-i polgárt is.

A püspöki büntető bíróság számára is irányadó volt a korabeli világi büntető eljárásjog. Wilhelm von Reichenau püspök alatt történt meg az inkvizitórius eljárás bevezetése; III. Frigyes császár arra intette az eichstätt-i püspököt (1474), hogy a jövőben ne a korábban szokásos eskütársak vallomása nyomán ítéljen (*Übersiebnung*), hanem a hangsúlyt az anyagi bizonyítékok megszerzésére helyezze, minek során a vádlott kínvallatása is megengedett. Ezzel az eichstätt-i bíróságon is meghonosodott a tortúra,

⁶ Az eredeti szöveg: „Si quis liber aliquid furaverit quaecunque re, niungeldo conponat, hoc est nove capita restituat.” NÓTÁRI TAMÁS: *A kora középkori bajor jogrendszer a lex Baiuvariorum tükrében*. Lectum Kiadó, Szeged, 2014. 356. p.

amely Bajorországban csak a napóleoni időkben szűnt meg (1807).⁷ Püspöki bírák ítélték meg mindazon eseteket, amelyeket a bűnnel egyáltalán összefüggésbe lehetett hozni – vagyis szinte mindent. Az általános gyakorlatnak megfelelően azonban a meghozott ítéleteket a világi bíróságoknak és hatóságoknak kellett végrehajtani: „Die Kirche dürrstet nicht nach Blut.”

Az eichstätt-i püspöki szék büntető anyagi joga teljesen hasonló volt a világihoz, nem különböztek lényegesen a büntetések sem. Rendes büntetésnek (*poena ordinaria*) a halálbüntetés számított, amely a körülményektől függően lehetett egyszerű (akasztás, lefejezés) vagy minősített (élve eltemetés, tűzhalál, kerékbe törés etc.). Rendkívüli büntetések (*poena extraordinaria*) az egészen enyhék voltak, mint a megbélyegzés, pellengérre állítás, megvesszőzés, elűzés. A szabadságvesztés modern értelemben ismeretlen volt, esetleg a ’vizsgálati fogság’ vonható ide. A 15. század elejétől különösen sok boszorkányper zajlott Eichstätt-ben, ami újabb lendületet kapott VIII. Ince pápa *Summis desiderantes affectibus* c. bullája (1484) nyomán. Eichstätt-ben az első dokumentált boszorkánypert 1411-ben folytatták le, az utolsót pedig „anno 1723, den 20. November, ist ein Hexenmädlein von Buchdorf mit dem Schwert gericht worden, und der Leib verbrennt.”

Figyelemre méltó az emberölés nyomán folytatott eichstätt-i praxis. Az ősi bosszút főlváltó egyezkedés és elégtételadás igen hosszú ideig fennmaradt, lényegében a *Carolina* bevezetéséig (1532). E gyakorlat szerint az emberölő bizonyos összeget tartozott fizetni a rokonságnak,⁸ akiktől a temetés alkalmával nyilvánosan bocsánatot is kellett kérnie; járulékos büntetésként olykor zárándoklatot is kellett vállalnia Rómába vagy Aachenbe, továbbá állnia kellett a temetés költségeit, az egyháznak kegyes adományt tenni (legalább meghatározott méretű viaszgyertyát adni), és szinte minden esetben a bűntett helyszínén egy kőkeresztet állítani.⁹

3. Salzburg

A salzburgi érseki szék büntető törvénykezésének feltűnő, az összes többi bajor egyházi bíróságtól elütő vonása, hogy jóformán mindenféle tényállással foglalkoztak. Ennek azonban nagyon egyszerű oka volt: a salzburgi érsek nemcsak *metropolita*, hanem tartományúr is volt, ezért nem zárkozhatott el mereven a büntető bíraskodás elől.

Az egyházi büntetőbíráskodás legsajátabb terepe volt a keresztény vallás védelmével kapcsolatos igazságszolgáltatás. Ide tartozott az egyház, mint szervezet, de természetesen a hit elvont értékei és a vele eltéphetetlen kapcsolatban álló erkölcs is élvezték a kánoni jog védelmét. A hit elleni bűntettek mellett kiemelt figyelmet fordítottak az egyhá-

⁷ A bírósági kivallatást Németországban először Nagy Frigyes törölte el (1740), utoljára pedig Gotha-ban szűnt meg. Vö. SCHMIDT 1983, 281. p.

⁸ A fentebb hivatkozott bajor jogkönyvben foglalt rendelkezés szerint: „Ha valaki egy szabad embert megöl, adjon váltságot rokonainak [...] kétszer nyolcvan, azaz százhatvan solidust.” NÓTÁRI 2014, 347. p. 28. pont.

⁹ Ilyen kőkeresztek ma is láthatók, például Unterhöbberg-től keletre, egy kis erdőben; vö. RÖTTEL, KARL: *Das Hochstift Eichstätt*. Ingolstadt, 1987. 63–64. pp.

zi fegyelem megsértőire, valamint éberren vigyázták az egyház érdekeit az élet és a jogszolgáltatás minden területén.

A katolikus keresztény hit integritásának védelme a középkori egyház talán legfontosabb feladata volt, a tévtanok képviselőire rendszerint (máglya)halál várt. A halálos ítéletet persze nem az egyház, hanem a világi hatalom (*brachium saeculare*) hajtotta végre. Az 1340. évi salzburgi tartományi zsinaton bizonyos Rudolf presbitert helyeztek vád alá; megállapítást nyert, hogy a salzburgi dómban Krisztus vérének kilocsantotta, továbbá azt vallotta, hogy zsidó vagy pogány kereszttség nélkül is üdvözülhet, végül tagadta Krisztus valóságos jelenlétét az oltáriszentségben. Mivel nézetei mellett makacsul kitartott, Heinrich érsek Ruthmar Seckau-i és Chunrad Chiemsee-i püspök jelenlétében megfosztotta egyházi mivoltától (*degradatio*), és átadta a világi hatalomnak, hogy máglyán végezzen vele: „[...] *cum nollet resipiscere, per Henricum, episcopum Salcburgensem [...] et aliis praelatis praesentibus degradatus, saeculari potestati traditur et crematur.*”

Halálbüntetéssel fenyegették a keresztény hitre tért, de a zsidó valláshoz visszaforduló konvertitákat is, bár az ítéletet nem mindig hajtották végre. Egy ilyen esetben (1421) a salzburgi szentszék csupán esküvel erősített ígéretet (*Uhrfehdebrief*) vett ki az elítéltektől. Az egyházi fegyelem elleni vétkek elkövetői tipikusan klerikusok lehettek. E magatartások körébe tartoztak az egyházi rend állapotát sértő cselekmények, mint: az előírt egyházi viselet (haj- és ruhaviselet) rendjétől való eltérés; az egyházi méltóság megsértése (rosszhírű fogadók látogatása, vadászaton és szerencsejátékokon való részvétel), a *cölibatus* megsértése. A papok paráználkodását szigorúan büntették. A *concupinatus*-ban élőket hivatalvesztésre ítélték, ha még nem volt javadalmuk, ennek lehetséges megszerzésétől tiltották el (ha két hónapon belül nem hagynak fel bűnös életvitelükkel). Az 1420. évi salzburgi zsinaton kimondták, hogy a papok fiatal nőket nem tarthatnak szolgálóként. Súlyos bűnnek számított a kánoni engedelmesség megsértése, gyakorlatilag a hierarchia feljebbvalóival szemben tanúsított engedetlenség. Egy nevezetes esetben a karintiai Maria Saal apátság prépostja és a káptalan került ilyen okból kiközösítésre (1489). A történet előzménye az volt, hogy Johann von Gran érsek salzburgi *administrator*-rá történt kinevezése után egy új adónemet (*Weiheststeuer*) vetett ki a tartományban, ami erős ellenállást váltott ki. A bajor befolyási övezetben élők eleve megtagadták a fizetését, és ugyanígy tett az előbbi apátság is. Johann Hesel *commissarius generalis* intőlevelet küldött a tartomány valamennyi plébániájának, de sem ennek, sem a kiközösítéssel való fenyegetésnek nem lett foganatja. A szóban forgó karintiai apátságnak 21 magyar (!) forint adót kellett volna fizetnie. A kiközösített káptalan további sorsáról hallgatnak a források.

Ide vonhatók azok az esetek is, ahol a klerikusok rendes teendőiket hanyagolták el, vagy éppen meg nem engedett cselekményeket végeztek. Egy papot például azért vádoltak be (1408), mert egy kivégzett ember holttestét az egyházba vitte, misét mondott érte és egyházi szertartás keretében eltemette; Friedrich Deys *officialis* kiközösítés terhével felszólította, hogy mihamarabb tegye jóvá tettét. Egyházi védelem alatt álló helyek, az *asylum* megsértése is büntetendő volt. Az 1281. évi salzburgi tartományi zsinat határozata szerint, aki vérontással járó erőszakosságot művel templomban vagy temetőben, pénzbüntetést fizessen.

Az egyház érdekeit sértő vagy veszélyeztető tettek közé sorolhatók az egyházi rend jogállását védelmező kiváltságok, elsősorban a *privilegium fori* megsértése. Az 1386.

évi salzburgi zsinat a klerikusoknak kiközösítés terhével megtiltotta, hogy világi bíróság előtt lépjenek föl: az ilyen perben az alperest és a felperest is kiközösítéssel fenyegették meg. Az 1448. évi zsinat végzése szerint az a laikus, aki klerikust világi bíróság elé idéztet, és az a világi bíró, aki ilyen perben ítéletet mer hozni, nem látogathatja a szentmiséket, amíg jóvá nem teszi bűnét. A szigorú büntetések ellenére az egész korszakon át sok ilyen ügyel foglalkozott a salzburgi szentszék.

A pápai dekretális jog az egyháziak által elkövetett mindenféle büntett megítélését a szentszékekre bízta. Ugyanakkor a *ratione peccati* okán világiakat is maguk elé idézhettek természetesen az egyházi bírák. Tény, hogy főleg a világi jellegű bűncselekmények körében bizonyos fokú alternativitás létezett, egyfajta jogszolgáltatási bizonytalanság, ún. pozitív hatásköri összeütközés, ami a salzburgi joggyakorlatban is kimutatható.

Testi sértések, sőt gyilkosság is került a salzburgi *officialatus* elé. Megállapítható, hogy elsősorban a klerikusok általi vagy klerikusok közötti bántalmazások kerültek a metropolita szentszéke elé. Az alkalmazott büntetések között a vezeklés és a kiközösítés volt a leggyakoribb – utóbbi főleg világi elkövetőknél. A klerikusok elleni hatalmaskodás három típusesete különböztethető meg: (jogtalan) elfogásuk, megsebzésük és megölésük.¹⁰ A kiközösítő büntetés alóli feloldozáshoz kielégítő elégtételt kellett nyújtani, aminek rendszerinti része volt a vezeklés.

Nagyon szigorúan tekintett a középkori egyházi bíráskodás a pénzzel való bánásra. Akiről bebizonyosodott, hogy uszorás, mint *usurarius manifestus* egyházi büntetéssel nézett szembe. Az élénk pénzforgalmú Alpok-térségben gyakori volt ez a büntett, amiről az 1386. évi salzburgi zsinat is panaszkodott. Olyan határozat született itt, hogy ha az uszorás háromszori felszólításra egy hónapon belül nem ad alább a követeléséből, ki kell közöszíteni. Az egyházi eljárók kötelessége volt az uszora-gyanús személyek figyelése és figyelmeztetése. Az 1490. évi zsinat szerint az uszorásnak bizonyultak mellékbüntetésként 10 font rendes pénzt tartoztak fizetni az egyháznak vagy a szegényeknek. Egy korábbi zsinat (1386) meghatározta az uszorás fogalmát, de az uszorakamat vagy a jogtalan haszon konkrét mértékéről nem szólt – annak megállapítása a bíró bölcs belátására volt bízva.

Az augsburgi szentszék előtt is számos uszoraper játszódtott le. Közös vonásuk, hogy a felperes (a megkárosított személy) csak az uszorás ügylet teljes lebonyolítása után perelte be az őt kihasználót, visszakövetelve a jogtalanul kifizetett összeget (*usurariam pravitatem extortum*). Az uszorát megállapító, a vádlottat elmarasztaló ítéletek alapjául szolgáló kizsákmányolás mértékének zsinórmértéke ott sem volt rögzítve, de konkrét példák vannak: 30 font kölcsönre 70, 75 fontra 100 fontot fizetett ki a kárvallott.¹¹

¹⁰ Bár a közvetlen ráhatás nem bizonyítható, feltűnő a három esettípus és az egykorú magyar jogforrások, mint a *Decretum maius*, valamint a *Tripartitum* által rögzített ún. *quinque casus* megfelelő alakzatai közötti összefüggés. A magyar nemesek sérelmére elkövethető jogsértések a magyar rendi jogban csupán a birtokot érintő elkövetési magatartás két esetével bővebbek, egyébként szó szerint megegyezik a többi három tényállás-variáns. Ez is egy újabb adalék a korabeli magyar jogi kultúra kanonisztikai összefüggéseihez, amellet a szomszédos salzburgi egyháztartománnyal fennállott, éppen Mátyás király alatt igen intenzív kapcsolathoz.

¹¹ Lásd: Augsburger Gerichtsbuch 89; 130, 3.

Az írott szó hitelébe vetett bizalmat rendíthette meg alapjaiban az oklevél-hamisítás egy olyan korban, amikor a társadalom döntő hányada még írástudatlan volt. Az eredeti oklevelek meghamisítói vagy az eleve hamisat készítők tartoztak ebbe az elkövetői körbe. Akár klerikus, akár laikus volt a tettes, kiközösítéssel kellett számolnia. Salzburgban a világi elkövetőt átadták a városi hatóságoknak, a klerikus a püspöki börtönbe került – így rendelkezett az egyik tartományi zsinat (1281). Salzburgban az oklevél-hamisítással vádolt személyek elleni peres eljárást majdnem mindig maga az érsek vezette.

A középkori egyház a társadalom és az emberek életének erkölcsi viszonyait is felügyelte. A jó erkölcsök elleni büntettek miatt indult eljárások rendszerint nem az *officialatus* előtt, hanem a főesperesi székeken folytak le. Ide tartoztak a szemérem elleni büntettek, mint a *stuprum*,¹² a házasságtörés, bigámia, *fornicatio*, vérfertőzés etc., ahol a vétkeket első fokozatban büntetésként kitiltották a templomból. A plébánosoknak nagybőjt első vasárnapján *monitio generalis* keretében évről-évre figyelmeztetniük kellett az érintett bűnösöket. Ha az ágyasságban (*concupinatus*) élő férfi szoros határidőn belül nem vette feleségül a nőt és nem is hagyta el, *ipso facto* kiközösítésbe esett.

¹² A tiltott közösülés (*stuprum*) kétféle formája szerepel Gratianusnál: *stuprum non violentum* és *stuprum violentum*; vö. C. 2 c 36q 1, C. 1 et 2x5, 16; C. 3–7 et 9c 32q 5.

ANDREA TÜNDE BARABÁS *

Die Anwendung restaurativer Methoden im Rahmen der Freiheitsstrafe

Der restaurative Ansatz als eine neue Reaktion auf strafbare Verhalten und Alternative zum herkömmlichen Strafverfahren erschien zunächst in den Vereinigten Staaten von Amerika und dann in Europa, zuerst in den angelsächsischen Rechtsordnungen, und wies bald erhebliche Ergebnisse auf. Während in den Common-Law-Ländern in erster Linie die Diversionsansätze, namentlich die auf frühe Interventionen setzenden Restaurationsansätze, Verbreitung fanden, ist es für die übrigen Länder des Kontinents eher kennzeichnend, dass diese Möglichkeiten in das Strafverfahren eingebaut wurden. Motiviert von den bisherigen Erfolgen, wurden in mehreren Ländern Experimente bezüglich der Anwendung restaurativer Methoden auf dem Gebiet des Strafvollzugs begonnen, mitunter auch unter Strafanstaltsbedingungen.

Grundgedanke des auch als Restaurative Gerechtigkeit oder Täter-Opfer-Ausgleich bezeichneten restaurativen Ansatzes ist das Bestreben, einen Ausgleich oder eine Versöhnung zwischen dem Täter, dem Opfer und der Gesellschaft zu erzielen und damit auch eine Reintegration zu erreichen. Dies liegt nicht nur im Interesse des Straftäters. Untersuchungen haben gezeigt, dass Opfer von Straftaten im Zuge des erlebten Traumas leicht in einen Zustand verfallen können, in welchem sie ihr früheres Leben nicht mehr fortsetzen können, sich einschließen und abschotten, ihre sozialen Kontakte abbauen, und ihre Lebensqualität sukzessive abnimmt. Obwohl dies häufiger bei den Opfern schwerer oder mit Gewalt verbundener Straftaten vorkommt, können sich solche Verhaltensmuster auch infolge „einfacher“ Einbruchsdiebstähle entwickeln, wenn das Opfer seine Wohnung nicht mehr verlassen will (oder dies zu tun sich nicht mehr traut) oder etwa Angst hat, dorthin zurückzukehren.

Im Mittelpunkt der Gespräche zwischen Täter und Opfer stehen die Konfrontation des Täters mit seiner Tat, das Kennenlernen und Nachempfinden der Perspektive des Opfers, sowie das Übernehmen von Verantwortung durch den Täter ganz im Gegensatz zu den Vergeltungsansätzen im Strafrecht, deren Ziel „Genugtuung durch das Erwidern der verübten Beeinträchtigung“ ist.¹ Diese Konfrontation kann später dem Täter bei der Wiedereingliederung in die Gesellschaft bzw. Gemeinschaft helfen. Aus Sicht der Gesellschaft ist dies wichtig, weil eine Ausgrenzung die Herausbildung von gefährlichen

* egyetemi docens, National Universität für Öffentlichen Dienst (NKE)

¹ WRIGHT, MARTIN: *Restoring Respect for Justice*. Winchester, 1999. p. 32.

Subkulturen verursachen kann. Der Täter muss noch eine Chance bekommen, sich als nützliches Mitglied der Gesellschaft fühlen zu können.

Auch die Gesellschaft nimmt an diesem Prozess teil und achtet darauf, dass Täter und Opfer nicht alleingelassen bleiben, und die Reintegration sowie die Wiedergutmachung ermöglicht werden. Auf diese Weise hat die Konfliktauflösung viele Vorteile: Mehr Sicherheit für die Gesellschaft und geringere Kosten (etwa aufgrund früherer Entlassungen oder der erfolgreichen Integration). Das Opfer fühlt sich erleichtert und bekommt Antworten auf seine Fragen, während der Täter Selbstbeherrschung lernt, um sich in ähnlichen Situationen nicht mehr gleich zu verhalten. Opfer und Täter beginnen im Verlauf des Gesprächs, die Ereignisse zu verarbeiten. Die gesellschaftliche und psychische Integration der Parteien gerät in den Vordergrund.²

Die verschiedenen Ausprägungen der Restaurativen Gerechtigkeit können in jeder Phase der Strafverfolgung eine Funktion bekommen: als Bestandteil effektiver Strafverfolgung ebenso wie im Sinne eines Wegführens vom kriminellen Leben, oder als Mittel der Diversion, beziehungsweise auch im Rahmen der Strafzumessung, oder gar als Element des Strafvollzugs.³ Als Teil der im weitesten Sinne verstandenen gerechtigkeitsorientierten Justiz kann der Strafvollzug betrachtet werden – schreibt *Ferenc Nagy* – wo auch Aspekte der Reue und der Wiedergutmachung zur Geltung gebracht werden können.⁴ Das Gefängnis erfordert indes aufgrund seiner spezifischen Eigenschaften als letzte Phase der Strafverfolgung andere Methoden bei der Anwendung restaurativer Mittel, welche von jenen der früheren Strafverfolgungsphasen abweichen.

Kimmet Edgar und *Tim Newell*⁵ unterscheiden zwei Gefängnistypen bei ihrer Untersuchung der Möglichkeiten der Anwendung restaurativer Mittel, sowie deren Hindernisse in Strafvollzugsanstalten in England und Wales: die einschränkend-straftende, sowie die reformorientierte Einrichtung, die sich die Zusammenarbeit mit den Verurteilten, den Versuch einer Problemlösung und die Ermöglichung der Reintegration zum Ziel setzt.

Während des strafenden Gefängnis das Ziel verfolgt, auszugrenzen, zu erniedrigen, und Vergeltung an dem Menschen für das durch ihn begangene Unrecht zu üben, hält man in reformorientierten Gefängnissen die Würde des Menschen vor Augen und hilft den Insassen dabei, das von ihnen begangene Unrecht wieder auszugleichen. Im ersten Gefängnistyp sind die einschränkende und stigmatisierende Kontrolle, die Separation von der Unterstützung geliebter Angehöriger, sowie ein Gruppenleben in der Einrichtung, welches von gegenseitiger Dominanz und Brutalität zwischen Insassen und Personal geprägt ist, vorherrschend. Bei den Insassen kann diese Behandlung die Wahrscheinlichkeit der Rückfälligkeit erhöhen.

² MATT, EDUARD – WINTER, FRANK: *Täter-Opfer-Ausgleich in Gefängnissen – Die Möglichkeiten der restorative justice im Strafvollzug*. Neue Kriminalpolitik (4) 2002, pp. 128-132.

³ SCHWEIGHARDT ZSANETT: *A helyreállító igazságszolgáltatás elemei a magyar büntető igazságszolgáltatás rendszerében*. [Die Elementen der Restaurativer Gerechtigkeit in der System der ungarischen Strafrechtssprechung] Manuscript. Budapest, 2010.

⁴ NAGY FERENC: *Régi és új tendenciák a büntetőjogban és a büntetőjog-tudományban* [Neue und alte Tendenzen in dem Strafrecht und in der Strafrechtswissenschaft] Budapest, 2013. p. 151.

⁵ EDGAR, KIMMET – NEWELL, TIM: *Restorative justice in prisons: A guide to making it happen*. Winchester, 2006. pp. 57-61.

Demgegenüber versteht man in reformorientierten Gefängnissen, dass bestimmte soziale Konflikte zur Kriminalität führen, und dass dieser Zusammenhang Beachtung verdient. Es wird eine sichere Umgebung geboten und Hilfestellung für die gemeinsame Lösung des Problems geleistet. Die Betonung liegt auf der Erschaffung eines Auffangnetzes, welches dem Verurteilten bei der erfolgreichen Reintegration hilft.

In Wirklichkeit können diese beiden Formen in keinem Gefängnis in „Reinform“ angetroffen werden, vielmehr ist es für fast jede geschlossene Einrichtung kennzeichnend, dass diese Sachverhalte zusammen auftreten. Zweifellos sind Gefängnisse sehr streng organisiert, was die Einführung restaurativer Techniken erschwert.

Diese Feststellung trifft auch für die ungarischen Verhältnisse zu. Wie auch von Ferenc Nagy beschrieben, ist das Bedürfnis nach einer strengen Bestrafung von Straftätern im Grunde genommen dem symbolischen Charakter der Strafverfolgung zuzuschreiben.⁶ In den unterschiedlichen Strafvollzugsanstalten wird die Strenge in unterschiedlichen Formen und Intensitäten zur Geltung gebracht. Dies hängt im Wesentlichen von den spezifischen Eigenschaften der jeweiligen Einrichtung, der Zusammensetzung der Insassen, sowie auch von der Arbeitsphilosophie der Anstaltsleitung ab.⁷ In allen Gefängnissen lassen sich allerdings auch Werte beobachten, welche die Anwendung restaurativer Mittel unterstützen können.

Edgar und Newell weisen auf die grundsätzlichen Probleme der Gefängnisstrafe hin.⁸ Im Sinne des Vergeltungsansatzes muss einem Übeltäter auch „Übel getan werden“. Dies geschieht, damit der Straftäter spürt, dass es sich nicht lohnt, straffällig zu werden – man will also von der Begehung der Straftat abschrecken. Allerdings verwandelt sich die Strafe häufig in einen Ursachenfaktor, der weitere Straftaten generiert, ihr Ziel wird also nicht erreicht. Als Folge der Strafe wird der Verurteilte isoliert, seine familiären Bindungen lösen sich auf, er kann obdachlos werden, erhält keine Unterstützung, was ihn geradewegs in die Strafrückfälligkeit führt.

In einem Gefängnis mit ausgeprägtem Vergeltungsansatz verwirklicht sich auch der Erziehungsaspekt nicht, die persönliche Entwicklung der Verurteilten sowie ihre Vorbereitung auf ein Leben nach der Entlassung werden nicht gefördert. Die Verurteilten können fast gar keine eigenen Entscheidungen treffen und ihre Aufgabe besteht darin, ihre Bestrafung passiv hinzunehmen und zu ertragen. Die Aufseher müssen stets die Kontrolle aufrechterhalten und können daher nicht riskieren, dass die Verurteilten mitbestimmen, wie die Dinge im Gefängnis organisiert werden sollen. Die Verurteilten haben das Gefühl, dass die Aufseher keine Achtung vor ihren Bedürfnissen haben und im Gefängnis alles deshalb geschieht, damit die Verurteilten sich schlecht fühlen. All dies erzeugt große innere Spannungen und erhöht das Risiko der Entstehung von Konflikten und Gewalt im Gefängnis.

⁶ NAGY FERENC: *Az európai börtönnépességről*. [Über den europäische Gefängnis-Population] Börtönügyi Szemle 2016/3, pp. 11–21.

⁷ Diese Erfahrung wurde durch meine Untersuchungsergebnisse im Rahmen des Projekts MeRePS (Mediation and Restorative Justice in Prison Settings) mit der Nummer JLS/2008/JPEN015-30-CE-0267156/00-39 bestätigt, welches im Rahmen des Programms Criminal Justice 2008 der Europäischen Kommission unterstützt wurde und in Form von Gesprächen mit zwei Fokusgruppen in zwei Strafvollzugsanstalten in Ungarn durchgeführt wurde.

⁸ EDGAR – NEWELL 2006, pp. 51–67.

Die Restaurative Gerechtigkeit hingegen funktioniert am besten, wenn die unmittelbar betroffenen das Recht haben, zu entscheiden, wie die verursachten Probleme geheilt oder gelöst werden können. Die eigene Entscheidungsgewalt kann auch eine bedeutende Rolle bei der Bewältigung von Konflikten im Gefängnis haben. Hierzu muss aber Vieles geändert werden, insbesondere hinsichtlich der Beurteilung der Funktion und der Ziele des Gefängnisses.

Aus Sicht der Täter betrachtet kann in bestimmten Subkulturen die Straffälligkeit als etwas Positives gelten: sie vermittelt ein Bild von Durchhaltevermögen und Härte. Die Auseinandersetzung mit der Tat und deren Folgen trägt auch die Gefahr weiterer Stigmatisierung in sich, sodass der Verurteilte das Eingestehen und Bereuen der Tat lieber ablehnt. Dies erschwert das Umsetzen des restaurativen Ansatzes. Die Verurteilten wollen sich häufig nicht mit der begangenen Tat auseinandersetzen und haben eine negative Einstellung zur Gesellschaft und zum Opfer, sie empfinden es als ungerecht, wie mit ihnen umgegangen wird und entwickeln häufig sogar Rachegefühle. Daher wäre es notwendig, dass sich der Strafvollzug systematisch mit der Aufarbeitung der begangenen Tat beschäftigt.

Gewalt ist auch innerhalb der Gefängnisse ein alltägliches Problem. Zwar gibt es große Unterschiede zwischen den einzelnen Anstalten, dennoch ist überall allgemein feststellbar, dass gewaltsame Zwischenfälle das ausgewogene Funktionieren des Gefängnisses untergraben. So kann der Einsatz restaurativer Mittel nicht nur zwischen Täter und Opfer nützlich sein, sondern auch im Verhältnis zwischen Täter und Täter.

1. Gute Praxisbeispiele in Europa

Während sich die meisten restaurativen Programme auch in den anderen europäischen Ländern außerhalb der Gefängnisse abspielen, wurden in den vergangenen Jahren mehrere Experimente durchgeführt, in denen untersucht wurde, wie die Restaurative Gerechtigkeit auch innerhalb der Gefängnismauern verwirklicht werden könnte, beziehungsweise, ob es möglich ist, ein Gefängnisssystem zu erarbeiten, welches gänzlich auf restaurativen Prinzipien und Werten beruht. Diese Ansätze sind noch nicht verbreitet in Europa, jedoch wurden in mehreren Ländern, wie etwa Deutschland, Belgien und Großbritannien schon bedeutende Ergebnisse erzielt, insbesondere in Bezug auf Schwerverbrecher. Die Programme sind vielseitig, einige wurden von den Betroffenen selbst, das heißt von den Häftlingen und ihren Tatopfern initiiert, aber es gibt auch Programme, die von der jeweiligen Regierung beschlossen oder auf Grundlage eines gesellschaftlichen Konsenses verwirklicht wurden.

In Deutschland hat man zuerst in den achtziger Jahren in Hameln mit der Anwendung der restaurativen Methode begonnen, indem man Konfrontationsgespräche von Sexualstraftätern mit Stellvertreteropfern (also nicht mit den wirklichen Opfern der Straftat) durchgeführt hat. Außerdem wurden den jugendlichen Straftätern Konfliktbewältigungs- und Aggressionstrainings angeboten.⁹ Das Konzept des Täter-Opfer-

⁹ MATT – WINTER 2002, pp. 128–132.

Ausgleichs (TOA)¹⁰ wird in Modellversuchen in mehreren Strafvollzugsanstalten zur Verarbeitung der Tatfolgen angewandt. In Reutlingen lief ab 1995 das *Pilotprojekt Klärungs- und Konflikthilfe im Strafvollzug für Täter, Opfer und Angehörige*¹¹, welches im Jahr 1998 wegen der fehlenden finanziellen Unterstützung eingestellt werden musste. In Bremen wendet man seit 1995 in den hierfür geeigneten Fällen bei sowohl jugendlichen als auch erwachsenen Straffälligen Vermittlungsgespräche und das TOA-Verfahren an.¹²

In Belgien hat Justizminister Stefaan De Clerck auf die Notwendigkeit dessen aufmerksam gemacht, dass Opfer beziehungsweise deren Angehörige, sofern sie dies wünschen, sich auch während des Strafvollzugs mit den Straftätern treffen können, sogar im Falle schwerster Straftaten.

Als Konsequenz haben die Katholische Universität Löwen und die Universität Lüttich zwischen 1998 und 2000 in Zusammenarbeit mit sechs belgischen Gefängnissen ein Programm zur Untersuchung der Frage gestartet, wie effizient die restaurativen Methoden in dieser Phase der Strafverfolgung sind, und welche Potentiale darin liegen. Die Ergebnisse waren sehr positiv, sodass infolge dessen in sämtlichen belgischen Gefängnissen ein Programm zur Erarbeitung eines restaurativen Vollzugssystems gestartet wurde. In jeder Anstalt wurde der Arbeitskreis eines sogenannten Restorative Justice (RJ) Beraters implementiert, und zwar unabhängig davon, wie viele Häftlinge im jeweiligen Gefängnis waren.¹³

Bei der Einführung des restaurativen Ansatzes in den Gefängnissen wurden unter Einbeziehung des Personals vorbereitende Fortbildungen durchgeführt. Die Opfer und die Öffentlichkeit wurden über die Spezifika des Verfahrens informiert. Für die Täter hat man Programme organisiert, bei welchen sie lernen konnten, wie sie Verantwortung für ihre Straftaten übernehmen können. Sie wurden mit den Schäden der Opfer konfrontiert und es wurde ihnen aufgezeigt, dass sie die Möglichkeit haben, diese Schäden wiedergutzumachen.

Am 4. Oktober 2000 wurde ein Rundschreiben veröffentlicht, welches die Aufgaben der RJ-Berater in einen einheitlichen Rahmen fasste, aber keine Informationen darüber enthielt, wie diese Aufgaben umzusetzen sind. So waren die Erfahrungen der früheren Untersuchungen der einzige Ausgangspunkt für die Berater. Das war keine einfache Situation, da in den Gefängnissen bis dahin allein der Täter im Mittelpunkt stand, dem Opfer hingegen recht wenig Beachtung geschenkt wurde und man sich mit den erlittenen Schäden gar nicht beschäftigt hat, zumal in den Gefängnissen vor den Trainings niemand von den Prinzipien der Restaurativen Gerechtigkeit auch nur etwas gehört hatte. Die erste Aufgabe der Berater war daher die Aufklärung der Menschen und ihre Sen-

¹⁰ In der deutschen Fachsprache gebräuchliche Abkürzung für Täter-Opfer Ausgleich.

¹¹ Klärungs- und Konflikthilfe im Strafvollzug für Täter, Opfer und Angehörige.

¹² HARTMANN, ARTHUR – STEUDEL, TIM – WINTER, FRANK: *Országjelentés a Németországban alkalmazott tettes-áldozat egyezségről*. [Landesbericht über die Anwendung der Täter-Opfer Ausgleich in Deutschland] in: Herczog Mária (Hrsg.): *A helyreállító igazságszolgáltatás jogi szabályozása és gyakorlata néhány európai országban* [Die Regulierung und die Praxis der Restaurative Gerechtigkeit in einigen europäischen Ländern] Budapest, 2008. pp. 120–160.

¹³ MARIËN, KAROLIEN: *A helyreállító igazságszolgáltatás alkalmazása a belgiumi börtönökben*. [Die Anwendung der Restaurative Gerechtigkeit in der belgischen Gefängnisse] In: Gyökös Melinda – Klopfer Judit – Lányi Krisztina (Hrsg.): *A helyreállító igazságszolgáltatás európai gyakorlata a büntetőeljárásban*. [Der Praxis von der Restaurative Gerechtigkeit in dem Strafverfahren] Budapest, 2010. pp. 227–231.

sibilisierung für die Herangehensweise der restaurativen Ansätze. Diesbezüglich tauchten bald zwei wichtige Fragen auf. Wer muss informiert werden und wie? Die Antwort auf die erste Frage ist einfach: alle, die in der Haftstrafe involviert sind, also das gesamte Personal und alle Insassen. Die Antwort auf die zweite Frage hängt von der jeweiligen Anstalt, deren Größe und Offenheit ab. Viele zweifelten am neuen Modell und blieben ihm gegenüber skeptisch, da ein Gefängnis eine eigene Kultur hat, die auch notwendig ist, damit das alltägliche Anstaltsleben sicher und reibungslos verlaufen kann. Für dieses bereits gewachsene System stellte die Reform nun eine Gefahr dar. Obwohl die Methode erfolgreich funktionierte und auch bedeutende Ergebnisse erzielte, veränderte sie sich auch entscheidend.

Mitte 2008 wurde die Position des eigenständigen RJ-Beraters wieder eingestellt. Doch gibt es in den Gefängnissen weiterhin für die Restaurative Gerechtigkeit verantwortliche Personen, die Mitglieder der Anstaltsleitung sind, und als solche auch andere Aufgaben innehaben.

Hinsichtlich der Praxis lässt sich sagen, dass Täter-Opfer-Mediationen fast ausschließlich im Falle von schweren Straftaten durchgeführt wurden. Die Erfahrungen zeigen, dass die Mediation sehr erfolgreich ist, und die Parteien das Verfahren beanspruchen.¹⁴

In Großbritannien ist die Anwendung restaurativer Methoden in den Haftanstalten ebenfalls sehr verbreitet. Es wird ein breites Spektrum an Konfliktbewältigungsmechanismen verwirklicht. So kann der Täter-Opfer-Ausgleich zwischen den unmittelbar Betroffenen durchgeführt werden, nämlich zwischen Täter und Opfer der Straftat, aber auch Konflikte im Gefängnis werden mit Mediationsverfahren bewältigt, das heißt auch in den Beziehungssystemen Häftling-Häftling und Häftling-Personal. Innerhalb des Strafvollzugs wird der restaurative Ansatz mit verschiedenen Mitteln verwirklicht:

- Täter-Opfer-Ausgleich, Täter-Opfer-Aussöhnung, Vereinbarung über Ausgleich des materiellen Schadens;
- Gemeinnützige Arbeit für karitative Organisationen;
- Konfliktbewältigung im Gefängnis (zwischen Häftlingen sowie zwischen Häftlingen und Personal);
- Sozialarbeit und Fallbesprechungen im Gefängnis.

In den Strafvollzugssystemen von England, Wales und Schottland werden Mediationsverfahren auch für die Bewältigung von Konflikten innerhalb des Anstaltspersonals eingesetzt. Diese Möglichkeit steht allen Mitarbeitern zur Verfügung, und ist diskret und informell. Primäre Zielsetzung ist nicht die Gerechtigkeitsfindung zwischen den Betroffenen. Die Methode ist besonders geeignet für die Klärung von Auseinandersetzungen sowie von Meinungsverschiedenheiten auf Grundlage unterschiedlicher Arbeitsphilosophien oder unterschiedlicher Verantwortungsbereiche. Die freiwilligen Teilnehmer aus dem Kreis der Anstaltsmitarbeiter arbeiten nach einem sechstägigen Mediationstraining in Zweiertteams in Gefängnissen außerhalb ihres Verwaltungsbezirks.

¹⁴ VAN DROOGENBROECK, BRAM: *Áldozat-elkövető mediáció súlyos bűncselekmények esetén Belgiumban*. [Täter-Opfer Ausgleich bei der schweren Delikten im Belgien] in: Gyökös – Klopfer – Lányi 2010, pp. 232–237.

Die Vorteile dieser Art der Mediation sind nach den bisherigen Erfahrungen:

- Sie kann zur Entwicklung der Kommunikationsfähigkeit der Teilnehmer beitragen;
- Sie ermöglicht eine bessere Identifizierung der Fertigkeiten und Potentiale der Mitarbeiter;
- Sie fördert das Übernehmen von Verantwortung durch die Betroffenen für ihr Verhalten;
- Sie ermöglicht die Anwendung konstruktiver Methoden bei der Konfliktbewältigung;
- Sie beugt dem Ausarten von Konflikten vor;
- Sie minimisiert die Kosten in Bezug auf Konflikte (Arbeitsausfall, Zeitaufwand von Untersuchungsverfahren).¹⁵

II. Perspektiven der Opfer

Sowohl aus den ungarischen als auch den internationalen Untersuchungen bezüglich der Opferwerdung geht hervor, dass Opfer von Straftaten grundsätzlich mit der Arbeit der zuständigen amtlichen Stellen (Polizei, Anwaltschaft, Staatsanwaltschaft, Richter) unzufrieden sind. Sie meinen, dass man den Folgen der Straftat nicht genug Beachtung schenke, und dass sie weder von den oben genannten Akteuren noch von anderer Stelle genug Unterstützung zur Heilung des ihnen widerfahrenen Unrechts bekämen. Die Untersuchungen in England zeigen, dass Opfer sich wünschen, dass man sie nach ihren Bedürfnissen befragt und die Entscheidungen gemäß ihrer Erwartungen trifft. Diese Untersuchungsergebnisse machten darauf aufmerksam, wie wichtig es ist, sich mit der Wiedergutmachung auseinanderzusetzen, damit die Opfer in ihrem Selbstwertgefühl wieder bestärkt werden und auch die Gesellschaft ihr Vertrauen in eine gerechte und gut funktionierende Strafverfolgung bestätigt sieht.¹⁶

Ein gegen den restaurativen Ansatz häufig ins Feld geführtes Argument ist, dass Wunden nur alleine geheilt werden können, und dass Opfer eher in einen noch schlechteren Zustand driften, wenn sich viele Menschen über einen längeren Zeitraum mit der Tat beschäftigen. Zweifellos müssen die Betroffenen in der Phase des Strafvollzugs, wenn also bereits viel Zeit seit der Begehung der Straftat vergangen ist, bezüglich eines Treffens sehr behutsam angesprochen werden. Das Verarbeiten der Tat hilft bei der konstruktiven Umgestaltung des Verhaltens des Täters, aber es ist nicht immer sicher, dass auch bei dem Opfer ein gutes Ergebnis erzielt wird. Opfer und Täter müssen bisweilen in erster Linie die Vorteile und eventuellen Nachteile der Auseinandersetzung mit der Tat bereits im Vorfeld verstehen, was – insbesondere im Hinblick auf das Opfer – eine angemessene Vorbereitung erfordert. Die Untersuchungen belegen, dass bei Opfern von Straftaten häufig das Gefühl von Kontrollverlust und Interpretationsschwierigkeiten, sowie das Erschüttern ihres Vertrauens in die Menschheit und einer gerechten

¹⁵ LIEBMANN, MARIAN: *Restorative Justice: How it works*. London-Philadelphia, 2007.

¹⁶ EDGAR – NEWELL 2006, 78. p.

Welt auftritt.¹⁷ Es ist wichtig, dass die Begegnung mit dem Täter auch aus Sicht des Opfers ein Ziel und greifbare Vorteile hat. Die Untersuchungen im Ausland zeigen indes, dass solche Gespräche auch dann effizient sein können, wenn das Opfer noch keine konkreten Wünsche hat, da diese sich auch während der Begegnung mit dem Täter ergeben können, beziehungsweise der Täter selbst konkrete Vorschläge unterbreiten kann. Es ist also entscheidend, wer zu welchem Zeitpunkt die Möglichkeit hat, ein solches Gespräch durchzuführen.

Zum Zeitpunkt der Tatbegehung verfällt das Opfer in einen Schockzustand, ist aufgewühlt, und versucht, die Ereignisse zu neutralisieren. In dieser Phase braucht das Opfer in erster Linie einen verständnisvollen Umgang. Dies ist die Phase, in welcher das Opfer, wenn über die Strafe befragt, vom Abtrennen der Hand bis hin zur Todesstrafe an Vieles denkt, etwa wenn bei einem Einbruchsdiebstahl auch das Notebook mit den Familienfotos entwendet wurde.¹⁸

Sodann kann das Opfer im weiteren Verlauf depressiv werden, sein Selbstwertgefühl bricht zusammen, und er oder sie gibt sich selbst, möglicherweise nur sich allein, die Schuld für die Ereignisse. In dieser Phase sind Gefühle des Opfers immer noch sehr negativ, allerdings möchte er bzw. sie von dem Täter vielleicht schon auf die Fragen wie „Wer trägt Schuld?“, „Wieso gerade ich?“ Antworten bekommen.

Im Idealfall lassen die Opfer aber diese Phase hinter sich und akzeptieren das ihnen Widerfahrene (in dieser Phase lassen sie etwa neue Schlösser oder eine Alarmanlage einbauen) und mit der Zeit finden sie wieder zu ihrem seelischen Gleichgewicht zurück. In den letzten beiden Phasen kann die Mediation verhältnismäßig gute Aussichten haben, da das Tatopfer bereits in der Lage ist, seine Interessen zu vertreten und später sogar verstehen und verzeihen kann. Wieviel Zeit dieser Prozess in Anspruch nimmt, ist von Fall zu Fall verschieden. Viele Betroffene sind aber nicht in der glücklichen Lage, dass sie bis zum Ende des Prozesses gelangen. Manche bleiben in den einzelnen Phasen hängen, manche sogar in der Anfangsphase, und kommen nicht darüber hinaus. In diesem Fall könnte die Mediation eine besonders wichtige Rolle einnehmen, sofern mit der angemessenen Hilfestellung vorbereitet, damit das Opfer nach der Begegnung mit dem Täter die Ereignisse hinter sich lassen kann.¹⁹

In besonders schweren Fällen wäre nach den einschlägigen Erfahrungen in Belgien in der Phase des gerichtlichen Strafverfahrens die Mediation zu früh, da einer der Parteien noch zu sehr aufgewühlt und nicht in der Lage ist, den anderen zu treffen. Daneben kommt es vor, dass das Opfer die Mediation in einem früheren Verfahrensabschnitt ablehnt, weil er oder sie das Gefühl hat, dem Täter könnten daraus Vorteile entstehen. Der Umstand aber, dass die Mediation in Belgien auch in schweren Fällen gut funktioniert, zeigt, dass in den Betroffenen gerade bei solchen Deliktgruppen noch lange nach der Straftatbegehung solche Fragen, Gefühle und Schmerzen arbeiten, dass sie eine Mediation wünschen – sei es eine unmittelbare oder eine mittelbare. Die Erfahrungen zeigen, dass

¹⁷ Siehe dazu Marian Liebmann. Siehe BARABÁS TÜNDE – FELLEGI BORBÁLA – WINDT SZANDRA (Hrsg.): *Konfliktus-kezelés ellátéskel*. [Konflikt-Verarbeitung mit der Empfangenen] Budapest, 2010. pp. 24–26.

¹⁸ Solche Ansichten können wir beispielsweise in der internationalen AGIS-Untersuchung Crime prevention Carousel beobachten, welche in Kooperation mit dem ORKI durchgeführt wurde. Detailliert hierzu siehe FERENC IRK – TÜNDE BARABÁS – RÓBERT KOVÁCS – SZANDRA WINDT: *Hungarian National Report*. Budapest, 2006.

¹⁹ Dazu detailliert: Ebenda

eine Mediation umso erforderlicher ist, je schwerer die Wirkung der Straftat auf das Opfer war. Die Opfer können erneut zu Opfern von Straftaten werden, wenn ihnen in diesen Fällen die Möglichkeit der Aussprache, des Verstehens und Vergebens verwehrt bleibt.²⁰

III. Konklusion

Während die Akteure, Konflikte, Gefühle und Sachverhalte dieselben sind, können die Schwerpunkte, Aufgaben, Orte, die erwarteten unmittelbaren und mittelbaren Wirkungen andernorts und in anderer Form in den Mediationen vor und nach dem Strafurteil (im Strafverfahren) beobachtet werden.

Tatsächlich ist die Mediation weit verbreitet und kann vor dem Strafurteil viel schnellere und spektakulärere Ergebnisse erzielen. Es darf indes nicht übersehen werden, dass im Verlauf des Strafverfahrens anlässlich des Strafurteils und der Feststellung der Verantwortlichkeit sowie der Strafe – obwohl der Staat seinen Aufgaben gerecht wird – die Spannungen im Opfer im Allgemeinen nicht aufgelöst werden, und auch die Verurteilung des Täters nicht gleichbedeutend ist damit, dass er sich selbst verurteilt und seine Tat bereut.²¹ So entfernt zwar der Strafvollzug den Täter aus dem öffentlichen Leben, allerdings wird damit nicht langfristig gewährleistet, dass der Täter nicht erneut zum Täter wird oder hiervon abgehalten wird.

Howard Zehr macht darauf aufmerksam, dass viele Täter sich zugleich als Opfer empfinden. Im Gefängnis häuft sich die Wahrscheinlichkeit von mentalen Krankheiten und psychotischen Erkrankungen.²² Dies unterstützt nicht die positive Veränderung, sondern erschwert sogar die Reintegration. Genau aus diesem Grund kann die Begegnung mit dem Opfer entscheidend sein – auch wenn diese gegebenenfalls keine strafrechtlichen Konsequenzen (etwa Strafmilderung) mit sich bringt.²³ Diese Zielsetzung kann besonders bei jugendlichen Straftätern wichtig sein, bei denen die Straffälligkeit sich noch nicht zu einer gefestigten Lebensform entwickelt hat, und Erziehungsfehlentwicklungen, sowie emotionale Störungen scheinbar noch besser behandelt werden können.

Der Strafvollzug verfolgt nach ungarischem Recht nicht das Ziel, eine Aussöhnung der Parteien zu ermöglichen, und ist gegenwärtig hierzulande dafür auch ungeeignet. Wenn also die Betroffenen sich bis dahin nicht versöhnt haben, so haben sie hierzu auch später keine Gelegenheit – jedenfalls nicht im Rechtssinne. Hierdurch bleiben aber jene Geschädigten, die später vielleicht dergleichen gerne in Anspruch nehmen würden, von der Möglichkeit der Wiedergutmachung und der Aussöhnung ausgeschlossen. Die Häftlinge wiederum erhalten keine Chance, die Schmerzen und Verletzungen, die sie mit ihrer Straftat hervorgerufen haben, zu konfrontieren, und können daher auch nicht nach-

²⁰ VAN DROOGENBROECK 2010.

²¹ Nach den Ergebnissen der MeRePS-Untersuchung bereuen die Täter allenfalls, dass sie wegen ihres ungeschickten Verhaltens überführt wurden, oder geben sogar den Opfern die Schuld hinsichtlich der erfolgten Strafanzeige.

²² ZEHR, HOWARD: *The little book of restorative justice*. Pennsylvania, 2002.

²³ LIEBMANN, MARIAN – BRAITHWAITE, STEPHANIE: *Restorative Justice in custodial settings. Report for the Restorative Justice Working Group in Northern Ireland*. Manuscript, 1999.

träglich – in einer durch das Strafrecht gewürdigten Form – ihre Reue zum Ausdruck bringen.²⁴ Das Treffen des Täters mit dem Opfer kann eine erhebliche Rolle bei der Konfrontation des Täters mit den Folgen seiner Tat, und dem Nachvollziehen der durch ihn in der Realität verursachten Schäden spielen. Zahlreiche psychologische Forschungen belegen, dass der Täter geneigt ist, einen Selbstbezug zur Tat zu vermeiden und „davon fernzubleiben“, sodass er nach dem Strafvollzug leicht den Eindruck gewinnen kann, er habe seinen Teil getan und könne dort weitermachen, wo er aufgehört hat.²⁵

Wir stimmen *Ferenc Nagy* darin zu, dass die Überbelegung der ungarischen Gefängnisse mit der aktuellen Strafpolitik im Zusammenhang steht, und weder eine Verringerung der Anzahl der Gefängnisinsassen, noch der Haftstrafen zu erwarten ist.²⁶ Die Errichtung neuer Gefängnisse löst nicht die Konflikte, die durch das Einsperrtsein entstehen, und durch die wachsende Zahl der Freiheitsstrafen verringert sich die Chance der Tatopfer auf eine Wiedergutmachung durch den Täter. Daher sollte neben der in der am 1. Januar 2015 in Kraft getretenen Strafrechtsnovelle eingeführten Möglichkeit der Mediation zwischen Häftlingen bei den Disziplinarverfahren bei kleineren Vergehen nicht vergessen werden, dass eine Mediation auch zwischen Täter und Opfer ermöglicht werden sollte. Dies birgt auch – wie wir gesehen haben – Möglichkeiten für die spätere Reintegration des Täters.

Eine solche Umgestaltung des Strafvollzugs ist jedoch nur möglich, wenn die einzelnen Institutionen zusammenarbeiten und sich auch eine gesellschaftliche Zusammenarbeit herausbildet. Erforderlich ist selbstverständlich auch, dass sich das Strafvollzugswesen nicht vor dieser Möglichkeit verschließt, sondern gerade im Gegenteil sich der Außenwelt gegenüber in mehreren Formen offen zeigt.²⁷

²⁴ Zitiert von MATT – WINTER, 2002.

²⁵ STRASSE, FREDDIE – RANDOLPH, PAUL: *Mediáció, a konfliktus megoldás lélektani aspektusai*. [Mediation, die psychische Aspekte der Konfliktschlichtung] Budapest, 2005.

²⁶ NAGY 2016, pp. 11–21.

²⁷ MATT – WINTER 2002.

BARTKÓ RÓBERT – SÁNTHA FERENC*

Az Európai Unió jogalkotása és hatása a terrorcselekmény hazai büntetőjogi szabályozására

I. Bevezetés

A terrorizmus ellen európai szinten folytatott küzdelem legújabb állomásaként az Európai Parlament és a Tanács 2017. március 15-én elfogadta a terrorizmus elleni küzdelemről szóló 2017/541 Irányelvet¹ (a továbbiakban: Irányelv), amely felváltja a korábbi, 2002-ben született 2002/475/IB tanácsi kerethatározatot (a továbbiakban: Kerethatározat). Az Irányelv célja, hogy új kereteket adjon a terrorizmus elleni uniós küzdelemnek és szélesítse a büntetendővé nyilvánítandó cselekmények körét, tekintettel arra, hogy az Unió álláspontja szerint a terrorcselekmények jelentik a legsúlyosabb támadást az Unió alapértékeinek tekinthető jogállamiság és demokrácia ellen.² Minthogy a nemzetközi terrorizmus súlyos fokban veszélyezteti az Unió által képviselt demokratikus értékeket, az Irányelv olyan magatartások büntetendővé nyilvánítására törekszik, amelyekkel a jövőben sikeresebb lehet az Unió a terrorizmus elleni küzdelemben, és amelyek révén lehetővé válik, hogy a büntetőjog eszközével emeljék ki az egyes tagállamok a gyanús elemeket a társadalomból még azelőtt, hogy az egyes terrortámadásokat azok végrehajtották volna. Ezen utóbbi cselekményeket az Irányelv, mint a terrorizmussal összefüggő bűncselekményeket határozza meg.

Jelen tanulmányban elsőként a terrorizmus újabb tendenciáit, illetve a jelenség elleni európai fellépés néhány jellemző vonását vázoljuk fel röviden. Ezt követően arra vállalkozunk, hogy az Irányelv részletes, összehasonlító dogmatikai elemzésén keresztül bemutassuk az azzal összefüggésben hazánk előtt álló jogalkotási feladatokat, azok teljesítésének jelenlegi állását. Ennek során elsőként a terrorcselekmény, mint önálló bűncselekmény fogalmát, majd a terrorista csoporthoz kapcsolódó bűncselekményeket, végül a terrorista tevékenységhez kapcsolódó deliktumokat vesszük górcső alá. Elemző-értékelő írásunknak egyrészt nyomatékot ad, hogy az Irányelv 28. cikk (1) bekezdése alapján az egyes tagállamoknak legkésőbb 2018. szeptember 8. napjáig át kell ültetniük

* Bartkó Róbert: egyetemi docens, Széchenyi István Egyetem – Sántha Ferenc egyetemi docens, Miskolci Egyetem

¹ Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2017/541 Irányelve (2017. március 15.) a terrorizmus elleni küzdelemről, a 2002/475/IB tanácsi kerethatározat felváltásáról, valamint a 2005/671/IB tanácsi határozat módosításáról, Az Európai Unió Hivatalos Lapja, 2017. 3. 31.

² Lásd az Irányelv Preambulumának (2) bekezdését.

saját belső jogukba az abban megfogalmazott elvárásokat. Másrészt abból az okból is indokolt a kérdéskörrel foglalkozni, mert az Országgyűlés elfogadta a 2017. évi XXXIX. törvényt, amely – egyebek között – a terrorcselekmény tényállása kapcsán is módosításokat eszközölt, amelyek 2018. január 1. napján lépnek hatályba. Az említett törvénnyel a jogalkotó részben reagált a jogirodalomban megfogalmazott kritikákra, és igyekezett a tényállást tökéletesíteni, ugyanakkor abban még mindig fellelhetők hiányosságok. Az összevetés során természetesen törekszünk arra, hogy de lege ferenda javaslatokkal segítsük a hazai jogalkotást, elsősorban a büntetendővé nyilvánítandó cselekmények tényállásai tekintetében.

II. A terrorizmus újabb tendenciái – rövid helyzetkép

Napjainkban a nemzetközi terrorizmus kiemelt veszélyt és fenyegetést jelent a nemzetközi közösség általánosan elismert értékeire, az alapvető jogokra és szabadságokra nézve. Egyes megjelenési formái, az ún. stratégiai terrorcselekmények³ már a nemzetközi békét, illetve biztonságot veszélyeztetik, nem véletlen a vonatkozó szakirodalom számos képviselőjének érvelése azzal kapcsolatban, hogy a 2001. szeptember 11-i, az Egyesült Államokat ért terrorcselekmény (9/11) egyenesen emberiség elleni büntetettnek minősül.⁴ Noha az említett merénylet-sorozathoz hasonló volumenű akció elkövetésére a mai napig nincs példa, a közelmúlt eseményei azt mutatják, hogy a terrorizmus képviselte fenyegetés nemhogy csökkent volna, hanem növekedett és egyben átalakult. Így a 2015-ben meginduló migráció egyszerre lehetett eszköze és katalizátora a terroristák cselekményeknek,⁵ és egyértelműen megkönnyítette a terroristák számára a céljaik elérésére kiszemelt államokba történő beutazást.⁶

Ezen túlmenően a korábbiakhoz képest jelentősen nőtt a „külföldi terrorista harcosként” aposztrofált jelenségben megnyilvánuló veszély, amelynek lényege, hogy egyre többen utaznak konfliktusövezetekbe – elsősorban Irakba és Szíriába – annak érdekében, hogy terrorista csoportok oldalán harcoljanak, vagy kiképzést kapjanak. Ezek a személyek sok esetben visszatérnek az Európai Unió tagállamaiba, nem csupán terrorcselekmények elkövetése céljából, hanem azért, hogy más személyek radikalizálódása, potenciális terroristák toborzása, illetve jövőbeli terrorcselekmények finanszírozása érdekében tevékenykedjenek.⁷ A külföldi terrorista harcosok jelensége elleni küzdelem az ENSZ keretei

³ RÉPÁSI BÉLA KRISZTIÁN: *Az Európai Unió terrorfenyegetettsége a 21. század elején*. Doktori Értekezés, Budapest, 2016. 13–28. pp.

⁴ Lásd pl. DRUMBL, MARK A.: „*Terrorist Crime, Taliban Guilt, Western Victims, and International Law*”. 31 Denv. J. Int'l L. & Pol'y 69, Fall 2002; ARNOLD, ROBERTA: *The Prosecution of Terrorism as a Crimes against Humanity*, 64 ZaōRV, 2004.

⁵ HAUZINGER ZOLTÁN: *Idegen a büntetőjogban*. Pécs, 2016. 35–36. pp.

⁶ BARTKÓ RÓBERT: *The new European Challenge – The relationship between the illegal migration and terrorism*. In: SGEM International Multidisciplinary Scientific Conference on Social Sciences. Sofia, STEF92 Technology Ltd., 2017. p. 479.

⁷ Javaslat az Európai Parlament és a Tanács Irányelve a terrorizmus elleni küzdelemről, valamint a terrorizmus elleni küzdelemről szóló 2002/475/IB tanácsi kerethatározat felváltásáról, Brüsszel, 2015.12.2. COM(2015) 625 final, 2015/0281 (COD) 1. pont.

között is prioritást élvez, a Biztonsági Tanács a 2178/2014. sz. határozatában előírta a terrorizmussal összefüggő célokból harmadik országba történő utazásnak, ilyen utazás szervezésének vagy finanszírozásának büntetendővé nyilvánítását.⁸ A jelenség sajnos már hazánkban sem ismeretlen, a Fejér Megyei Főügyészség ez év júniusában emelt vádat azzal a két férfival szemben, akik az interneten váltottak üzenetet az Iszlám Állam terror-szervezethez való csatlakozásról, illetve egyikük el is indult a célállomás irányába.⁹

Említést érdemel továbbá a digitális forradalom és az új információ-technológiai eszközök széles körű elterjedése, amely a terroristák számára is új lehetőségeket kínált. A tömegkommunikációs média lehetővé teszi a hatékony propagandát, vagyis a terror-szervezetek üzeneteinek, céljainak széles körben történő terjesztését, és az új technológiák a tagtoborzás, valamint az egymással való kommunikáció terén is új lehetőségeket kínálnak. Végül korábban nem találtunk arra példát, hogy egy terrorszervezet önálló államiságra törekedjen, az Iszlám Állam (ISIS) képében már ezzel is szembesülni kellett. A fenti jelenségek eredőjeként a lakosság veszélyérzete tovább fokozódott, amelyet jól mutatnak a közelmúlt európai terrortámadásai által kiváltott heves reakciók.¹⁰

A terrorizmus elleni fellépés 9/11 óta két formában zajlik.¹¹ Az USA a terrorizmus ellen háborút hirdetett meg (Bush-doktrína), az újabb terrorista támadások megelőzése érdekében elsősorban katonai eszközökkel lépett fel, és aktívan konfrontálódott mindazon országokkal, akiket a terrorizmus támogatóinak vélt. Ezzel párhuzamosan, illetve a Bush-doktrína kudarcát követően mind globális szinten, mind regionális szinteken számos nemzetközi jogforrás született a terrorizmus elleni hatékonyabb küzdelem elősegítése érdekében. A jelenség ellen a jog, ezen belül is a nemzetközi büntetőjog eszközeivel történő fellépés is több részterületre osztható.

Egyrészt érdemes különbséget tenni azok között a nemzetközi jogi instrumentumok között, amelyek elsődleges célja a terrorizmus bizonyos megjelenési formáinak, illetve a terrorcselekménynek, mint önálló bűncselekménynek az inkriminálása és a vonatkozó bűncselekmények definiálása. A nemzetközi jogforrások másik csoportjának szabályozási tárgyköre jóval bővebb, ide tartoznak az államok közötti nemzetközi bűnügyi együttműködés intézményei, a pénzeszközök, gazdasági erőforrások befagyasztásának és elvonásának az eszközei, a terrorizmus pénzügyi támogatásának megakadályozását célzó intézkedések, illetve az államok közötti információcsere. Az utóbbi területeken folytatott együttműködés hangsúlyozott célja egyértelműen a terrorista cselekmények megelőzése, ezen belül is a terrorista csoportok támogatásának megnehezítése, a terror-

⁸ UN Resolution 2178, adopted on 24 September 2014, para 6.

⁹ A vádirat szerint a vádlottak 2015 januárjában egy internetes oldalon üzenetet váltottak, ahol az egyik férfi felajánlotta a másiknak, hogy tartson vele Szíriába az Iszlám Állam terrorszervezethez való csatlakozás érdekében. Az együttes kiutazás útlevél és vagyoni fedezet hiánya miatt meghiúsult. Az ajánlattevő a terrorszervezethez csatlakozás céljából még ugyanazon hónapban Isztambulba utazott, ott azonban letartóztatták és Magyarországra visszatoloncolták. <http://ugyeszseg.hu/terrorcselekmeny-elokeszulete-miatt-emelttek-vadat-szekesfehervaron/> (2017. 06. 09.)

¹⁰ DORNFELD LÁSZLÓ – SÁNTHA FERENC: *A terrorizmus és a terrorcselekmény, mint nemzetközi bűncselekmény aktuális kérdései*. Kézirat (megjelenés alatt).

¹¹ NEPARÁCZKI ANNA VIKTÓRIA: *A terrorizmus elleni fellépés eszközei a magyar és a német büntető anyagi jogban*. PhD értekezés, Pécs, 2017. 9. p.

cselekmények előkészületének felderítése,¹² amely legalább olyan fontossággal bír, mint a terrorizmussal kapcsolatos büntetőjogi tényállások egységes szabályozása. Másrészt megkülönböztethető a terrorizmus elleni küzdelem globális szintje, illetve a regionális szintek, amelyek közül témánk szempontjából a hangsúly az európai szervezetek keretei között született jogforrásokon van.

III. A terrorizmussal kapcsolatos bűncselekmények az Európai Unió jogforrásaiban

Előljáróban utalunk arra, hogy a terrorizmus elleni európai küzdelem több fronton zajlik, az Európai Unió mellett a teljesség igénye nélkül röviden említést kell tennünk az Európa Tanács keretei között született legfontosabb jogforrásokról. A Terrorizmus visszaszorításáról szóló 1977. évi egyezmény¹³ legfontosabb érdeme az államok közötti bűnügyi együttműködés elősegítése volt, mivel az egyezmény szerint a terrorizmussal kapcsolatos bűncselekmények nem tekinthetők abszolút vagy relatív politikai bűncselekménynek, így ily módon nem képezhetik a kiadatás akadályát (1. cikk).

A Terrorizmus megelőzéséről szóló 2005. évi egyezmény¹⁴ 1. cikke a Függelékben felsorolt ENSZ egyezményekben meghatározott cselekményeket tekinti terrorcselekménynek. Ezen túlmenően a jogforrás már külön nevesít és definiál a terrorcselekményhez kapcsolódó sui generis előkészületi jellegű cselekményeket, így a terrorcselekmény elkövetésére való nyilvános izgatást (5. cikk), a terroristák toborzását (6. cikk), illetve a terroristák kiképzését (7. cikk). 2015 májusában elfogadták a fenti Egyezményhez csatolt Kiegészítő Jegyzőkönyvet, amely tovább bővíti azon büntetendő cselekmények körét, amelyek megvalósulásához és büntetendőségéhez konkrét terrorcselekmény elkövetése nem szükséges. Ezek: szervezetben vagy csoportban részvétel terrorizmus céljából, terrorista kiképzésben részvétel, terrorizmus céljából külföldre utazás, terrorizmus céljából külföldre utazás finanszírozása, terrorizmus céljából külföldre utazás szervezése vagy egyéb módon történő elősegítése.¹⁵

A 2001. szeptember 11-i eseményeket követően az Európai Unión belül is felismerték a tagállamok közötti együttműködés elmélyítésének fontosságát, és a jelenség elleni komplex fellépés szükségességét. Ennek a felismerésnek a jegyében egyrészt megszülettek az Unió terrorizmus elleni küzdelmének alapját képező jogforrások – közös álláspontok, rendeletek, illetve a Kerethatározat –, másrészt 2005 novemberében elfogadták az EU Terrorizmus-ellenes Stratégiáját, amely négy területre tagolható: ezek a megelőzés, a védelem, a terrorizmus elleni konkrét küzdelem, illetve a válaszlépések koordinálása.¹⁶

¹² KÁDÁR BALÁZS: *Terrorizmus*. In: Kondorosi Ferenc – Ligeti Katalin (szerk.): *Az európai büntetőjog kézikönyve*. Budapest, 2008. 558–567. pp.

¹³ Magyarországon kihirdette az 1997. évi XCIII. törvény.

¹⁴ Magyarországon kihirdette a 2011. évi II. törvény.

¹⁵ Additional Protocol to the Council of Europe Convention on the Prevention of Terrorism, Council of Europe Treaty Series – No. 217. para 2–3.

¹⁶ Lásd részletesen BARTKÓ RÓBERT: *A terrorizmus elleni küzdelem kriminálpolitikai kérdései*. Győr, 2011. 162–180. pp.

Az Unió jogforrások közül kiemelkedő fontossággal bír a Tanács 2001/930 közös álláspontja, amely rögzítette azokat az intézkedéseket, amelyeket a terrorizmus leküzdése érdekében haladéktalanul meg kell tenni a terrorizmus finanszírozásának megakadályozása, a tagállamok közötti információcsere, illetve a terrorcselekmények megelőzése területén.¹⁷ Hasonlóan jelentős a Tanács 2001/931 közös álláspontja, amely uniós szinten elsőként határozta meg a terrorcselekmény, mint önálló bűncselekmény tényállását, illetve a terrorista csoport fogalmát. Ahogyan azonban az Irányelv Preambuluma is megfogalmazza, a terrorizmus ellen az Európai Unió jogi keretei között folytatott küzdelem során alkalmazott büntető igazságszolgáltatási válaszlépések sarokköve a 2002-ben elfogadott Kerethatározat volt. E jogforrás megteremtette a terrorizmussal kapcsolatos bűncselekményekre vonatkozó tagállami büntetőjogi rendelkezések közelítésének alapját, meghatározta a terrorcselekmény fogalmát, rögzítette a tagállami szabályozás számára irányadó szankciórendszert, illetve a joghatósági szabályokat, rendelkezett a jogi személy felelősségéről. A terrorizmus növekvő fenyegetésére válaszképpen 2008-ban került sor a Kerethatározat módosítására. A 2008/919/IB kerethatározat a releváns bűncselekményi kört további három tényállással egészítette ki, ezek: a terrorista bűncselekmény elkövetésére való nyilvános izgatás, a terroristák toborzása és a terroristák kiképzése. Az Irányelv ugyan hatályon kívül helyezte a módosított Kerethatározat rendelkezéseit, de hangsúlyozni kell, hogy annak számos rendelkezését – sokszor változatlan formában – veszi át.

IV. Az Irányelv rendelkezései a magyar büntetőjogi szabályozás tükrében

1. Az Irányelv felépítése

Az Irányelv szerkezeti felépítését illetően elmondható, hogy a tárgy és a fogalom meghatározásokat követően a terrorizmussal kapcsolatos bűncselekményi kör három részre osztható. A 3. cikkben a jogforrás meghatározza a terrorcselekmény, mint önálló bűncselekmény fogalmát („terrorista bűncselekmények”), a 4. cikk speciális társas bűnelkövetési alakzathoz kapcsolódó magatartásokat inkriminál („Terrorista csoporthoz kapcsolódó bűncselekmények”), végül a III. Cím sui generis előkészületi, illetve bűnépítkezési cselekményeket tartalmaz („Terrorista tevékenységekhez kapcsolódó bűncselekmények”). A bűncselekményeket definiáló rendelkezéseket követően az Irányelv foglalkozik a részesi magatartások, illetve a kísérlet büntetendőségével, meghatározza az alkalmazandó büntetőjogi szankciókra vonatkozó minimumkövetelményeket, és az enyhítő körülményeket. Ezt követően a jogforrás szabályozza a joghatósági kérdéseket, a jogi személy felelősségét és a szervezetekkel szemben alkalmazandó szankciókat, illetve külön címben az áldozatok jogaira, védelmére vonatkozó előírásokat. Jelen alkalommal elsősorban a terrorcselekmény és terrorizmussal kapcsolatos egyéb bűncselek-

¹⁷ KÁDÁR 2008, 560–561. pp.

mények büntető anyagi jogi szempontból történő elemzésére koncentrálunk, a területi korlátokra is tekintettel a terrorizmus finanszírozásának kérdéskörére itt nem térünk ki.

2. A terrorcselekmény, mint önálló bűncselekmény fogalma (Irányelv 3. cikk)

Az Irányelv 3. cikkében definiált „Terrorista bűncselekmények” elnevezésű deliktum – amely pontosan megegyezik a korábbi Kerethatározatban foglaltakkal – egy komplex tényállás, amelynek három része különíthető el:

Az első az (1) bekezdés a)-j) pontjaiban taxatív felsorolt bűncselekményi kör, amelyek nevezhetők a terrorcselekmény eszközcselekményeinek. Ezek a nemzeti jogokban önállóan büntetendő, jellemzően nagy tárgyi súlyú szándékos bűncselekmények – személy élete elleni támadás, amely halált okozhat, emberrablás, túszejtés, jármű hatalomba kerítése stb. –, illetve az említett cselekményekkel való fenyegetés.

A második tényállási elem a normaszöveg nyelvtani értelmezése alapján az eszközcselekmény sajátos jellemzője: a szándékos bűncselekmények „jellegük vagy összefüggéseik folytán komoly (helytállóbb fordítás szerint: „súlyos”)¹⁸ kárt okozhatnak egy államnak vagy nemzetközi szervezetnek.”

Végül a tényállás harmadik része a három alternatív célzat: i) „a lakosság súlyos megfélemlítése”; ii) „egy kormány vagy nemzetközi szervezet jogellenes kényszerítése arra, hogy az valamilyen intézkedést tegyen vagy ne tegyen meg”; iii) „egy ország vagy egy nemzetközi szervezet alapvető politikai, alkotmányos, gazdasági vagy társadalmi struktúráinak súlyos destabilizálása vagy lerombolása.”

A vázolt bűncselekményi tényállással összefüggésben az Irányelvben foglalt követelmények teljesítésére a Btk. 314. § (1) bekezdésében foglalt tényállás, a terrorcselekmény első fordulata hivatott. A hazai tényállás felépítése és logikája hasonló, egy ún. „közönséges bűncselekmény” – ez a Btk. 314. § (4) bekezdésében szintén taxatív felsorolt személy elleni erőszakos, közveszélyt okozó vagy fegyverrel elkövetett bűncselekmény – akkor minősül terrorcselekménynek, ha az elkövetőt a tényállásban meghatározott három célzat valamelyike vezeti. Ezek: i) állami szerv, más állam vagy nemzetközi szervezet kényszerítése valaminek a megtételére, eltűrésére vagy valamitől való tartózkodásra; ii) a lakosság megfélemlítése; iii) más állam alkotmányos, társadalmi vagy gazdasági rendjének megváltoztatása vagy megzavarása, illetve nemzetközi szervezet működésének megzavarása.

A magyar tényállás nagyvonalakban tükrözi az Irányelv rendelkezéseit, azonban első pillantásra is nyilvánvaló, hogy abból hiányzik az uniós forrásban szereplő tényállási elem: az eszközcselekmények csak olyan szándékos bűncselekmények lehetnek, amelyek jellegük vagy összefüggéseik folytán súlyos kárt okozhatnak egy államnak vagy egy nemzetközi szervezetnek. Az nem kérdés, hogy az Irányelv szűkíti a releváns bűncselekményi kört, hiszen egy emberölés vagy egy testi sértés csak akkor minősülhet terrorcselekménynek, ha az – az egyik értelmezés szerint – már önmagában is olyan jellegű, amely súlyosan károsíthat egy államot vagy nemzetközi szervezetet. A másik

¹⁸ Az Irányelv angol nyelvű szövegváltozata szerint: „intentional acts, (...) which, given their nature or context, may seriously damage a country or an international organisation.”

lehetséges magyarázat szerint az önmagukban is kiemelkedő tárgyi súlyú közönséges bűncselekmények a terrorista célzatra (is) tekintettel károsíthatnak egy államot vagy nemzetközi szervezetet.¹⁹

Ami problémát okoz, az a tényállási elem kevésbé világos, nem egyértelmű megfogalmazása, amely számos értelmezési problémát vet fel. „A súlyos kárt okozhat egy államnak vagy nemzetközi szervezetnek” utalhat a károkozás veszélyére,²⁰ ebben az esetben felvethető, hogy a veszélynek közvetlennek kell lennie, vagy elegendő az absztrakt, távoli veszély. Véleményünk szerint azonban inkább a „közönséges bűncselekmény” olyan jellemző vonásáról van szó, amely az alkalmasságra utal: a bűncselekmény alkalmas arra, hogy egy államot vagy nemzetközi szervezetet súlyosan károsítson. Továbbra is nyitott kérdés azonban, hogy a károsítással összefüggésben csupán anyagi kárról van-e szó, vagy egy állam vagy nemzetközi szervezet egyéb érdekei is relevánsak, illetve az állam vagy nemzetközi szervezet egészét károsíthatja a cselekmény, vagy csak egyes állami feladatok ellátása kerül veszélybe. Utóbbi kérdés abból az okból is lényeges, mert ha terrorcselekménynek csak egy egész államot károkozással fenyegető cselekmény tekinthető, akkor a 9/11 és néhány stratégiai terrorcselekmény kivételével a tényállás nem alkalmazható még azokra a klasszikus robbantásos terrorista akciókra sem, amelyeket az IRA vagy az ETA hajtott végre.²¹ Ebből az okból helyesebbnek tűnik a tényállási elem oly módon történő értelmezése, hogy a közönséges bűncselekmény az állam vagy nemzetközi szervezet *működésében* okozhat súlyos károsodást, vagyis a cselekmény következtében az alapvető állami feladatok ellátása kerülhet veszélybe, vagy más megfogalmazásban: a cselekmény az állam vagy nemzetközi szervezet megfelelő működésének megzavarására alkalmas.

A legfontosabb megválaszolandó kérdés, hogy szükséges-e a magyar tényállás kiegészítése az Irányelvnek történő megfelelés érdekében, van-e erre irányuló jogi kötelezettségünk? Az Irányelvek ismeretesen minimumkövetelményeket állapítanak meg a bűncselekményi tényállások és a büntetési tételek vonatkozásában. Ez azt jelenti, hogy a nemzeti jogalkotónak a tényállást bűncselekményként kell szabályoznia, és nem megengedett további elemmel kiegészíteni a tényállást, mivel ez a büntethetőséget szűkítené.²² Arra viszont van lehetőség, hogy a tagállam az Irányelv rendelkezéseinél szigorúbb szabályokat alkalmazzon,²³ és a magyar Btk. jelenleg pontosan ennek mentén szabályozza a tényállást, hiszen a hatályos jog nem tartalmazza a közönséges bűncselekmény azon jellemzőjét, hogy az egy államnak vagy nemzetközi szervezetnek súlyos kárt okozhat.

A fentiek alapján nincs jogi kötelezettségünk a tényállás módosítására, a kérdésfeltevésnek mégis abból az okból van létjogosultsága, mert az uniós tagállamok közül például a német, a belga, a görög, illetve a máltai büntetőjogi szabályozásba a hivatko-

¹⁹ BORGERS, MATTHIAS J.: *Framework Decision on combating terrorism: two questions on the definition of terrorist offences*. New Journal of European Criminal Law, 2012, issue 1, 70. p.

²⁰ BORGERS 2012, 69. p.

²¹ WEIGEND, THOMAS: *The Universal Terrorist. The International Community Grappling with a Definition*. JICJ 4 (2006), 927. p.

²² KARSAI KRISZTINA: *Büntetőjogi jogközelítés az Európai Unióban*. In: Kondorosi Ferenc – Ligeti Katalin (szerk.): *Az európai büntetőjog kézikönyve*, Budapest, 2008. 443. p.

²³ UDVARHELYI BENCE: *Büntető anyagi jogi jogharmonizáció az Európai Unióban*. Publicationes Universitatis Miskolcensis. Sectio Juridica et Politica, Tomus XXXI. 309. p.; BORGERS 2012, 73. p.

zott tényállási elem beépítésre került.²⁴ Az Irányelv előkészítő anyagának tekinthető Javaslat szerint „koherensebb, átfogóbb és szorosabb összhangban lévő tagállami rendelkezésre van szükség,²⁵ ez a cél pedig a nemzeti jogokban szabályozott tényállási elemek nagyobb mértékű harmonizálását és az eltérések kiküszöbölését fókuszálja. Ezen túlmenően az Unió tagállamai jellemzően tartózkodnak attól, hogy kisebb tárgyi súlyú bűncselekményeket terrorcselekményként szabályozzanak, és ugyanezt a büntetőpolitikát igyekeznek nemzetközi szinten is érvényre juttatni,²⁶ ez pedig a releváns közönséges bűncselekményi kör megengedett szűkítését jelenti. Ennek egyik módja lehet az Irányelvben szereplő, hivatkozott tényállási elem, illetve egy ahhoz hasonló, de a legalitás elvével összhangban levő elem beillesztése a törvényi tényállásba, amely a magyar szabályozással kapcsolatban is megfontolandó. Hazánkban ugyanis a terrorizmus „klasszikus” megjelenési formáinak tekinthető, Nyugat-Európában, a Közel-Keleten vagy az USA-ban elkövetett terrorista akciók nem jellemzők. Természetesen nem ez a probléma, hanem az, hogy a hazai bíróságok a Btk. vonatkozó tényállásának kényszerű alkalmazásával terrorcselekménynek minősítettek olyan, a valódi terrorista cselekményektől igen távol álló bűncselekményeket, amelyek jellemzően sajátos „emberrablások” voltak.²⁷ E cselekmények közös jellemzője volt, hogy jellemzően magánéleti vagy családi problémával küszködő terhelt a sértettet túsul ejtette, majd a rendőrség felé valamilyen követelést fogalmazott meg. Az ilyen és hasonló történeti tényállások nem csak a „régibb Btk.” (1978. évi IV. törvény 261. §), hanem a hatályos szabályok alapján [314. § (1) bekezdése] is terrorcselekménynek minősülnek, mivel a „közönséges bűncselekmények” között szerepel a személyi szabadság megsértése, és a rendőrség felé intézett követeléssel az állami szerv kényszerítése valaminek a megtételére is tényállásszerű. A terrorcselekmény tényállása azonban nem az ilyen, és ehhez hasonló magatartások kriminalizálására hivatott.

Végül említést érdemel, hogy az Irányelv az említett 3. cikkben („terrorista bűncselekmények”) rendeli büntetni a rendszertanilag inkább a terrorista tevékenységekhez kapcsolódó bűncselekményekhez sorolható *terrorista bűncselekményekkel történő fenyegetést*. Az Irányelv alapján a 3. cikk (1) bekezdés a)-i) pontjaiban felsorolt eszköz-cselekményekkel történő fenyegetés akkor tényállásszerű, ha azt a tényállásban szereplő, korábban nevesített célzattal valósítják meg. A Btk. a 316. § a) pontjában rendeli büntetni a terrorcselekmény elkövetésével történő fenyegetést, amely a büntetőjogi felelősség időben történő előrehozatalának újabb példáját jelenti a hazai büntetőjogban. A tényállás részletes elemzésétől itt eltekintünk,²⁸ csupán arra utalunk, hogy az Irány-

²⁴ Lásd a német Btk. 129a. § (2) bekezdését, Belgiumban a terrorista bűncselekményekről szóló törvény 137. § (1) bekezdését, a görög Btk. 187/A. §-át, illetve a máltai Btk. 328/A. (1) bekezdését. A hivatkozott jogszabályok megtalálhatók: <http://www.legislationline.org/topics/topic/5>

²⁵ Lásd a 4. sz. lábjegyzetben történő hivatkozást.

²⁶ DUMITRIU, EUGENIA: *The E.U.'s Definition of Terrorism: The Council Framework Decision on Combating Terrorism*. German Law Journal, Vol. 05 No. 05, 595. p.

²⁷ TÓTH MIHÁLY: *A terrorcselekmény büntetőjogi szabályozásának és gyakorlatának változásai*. Hadtudomány 2013/1–2. 37–38. pp.

²⁸ A hazai irodalomban lásd BARTKÓ RÓBERT: *Kritikai észrevételek a terrorcselekmény 2012. évi C. törvény szerinti szabályozásával kapcsolatban*. In: Szoboszlai-Kiss Katalin – Deli Gergely (szerk.): *Tanulmányok a 70 éves Bihari Mihály tiszteletére*. Győr, 2013. 49–51. pp. DEÁK ZOLTÁN: *A Szegedi Ítéltábla döntése a*

elvvel történő teljes harmonizáció érdekében a magyar jogalkotónak elvileg büntetendővé kellene nyilvánítania az olyan terrorista csoport irányítását, vagy az abban való részvételt is, amelynek célja terrorcselekménnyel fenyegetés elkövetése. (Lásd a terrorista csoport fogalmát a 2. Cikk 3. pontjában, amely szerint a csoport „terrorista bűncselekmények” elkövetése végett tevékenykedik, e fogalmi kör pedig a terrorcselekménnyel fenyegetést is magában foglalja.) Ebben az esetben azonban arról van szó, hogy egy terrorcselekményt időben megelőző magatartáshoz (a fenyegetéshez) kapcsolódó, azt szintén megelőző előkészületi jellegű magatartásokat kriminalizálnánk, amelynek a magunk részéről nem tartunk indokoltnak.

3. A terrorista csoporthoz kapcsolódó bűncselekmények (Irányelv 4. cikk)

Az Irányelv 4. cikke elvi élel rögzíti, hogy a tagállamoknak meg kell tenniük a szükséges intézkedéseket annak érdekében, hogy büntetendő cselekménynek minősítsék a terrorista csoport irányítását, valamint az abban való részvételt, beleértve ebbe a csoport információval, illetve anyagi eszközökkel való ellátását, valamint a csoport működésének finanszírozását is. Ugyanakkor az Irányelv szerint a terrorista csoport tevékenységében való részvétel csak abban az esetben minősül ekként, ha az elkövető a fent felsorolt példálózó jellegű elkövetési magatartásokat annak tudatában követi el, hogy ezzel hozzájárul a terrorista csoport büntetendő²⁹ cselekményeihez.³⁰ Figyelemmel arra, hogy az Irányelv a terrorista bűncselekmény vonatkozásában a részességet a 14. cikke alapján rendeli büntetni, az a megállapítás tehető, hogy az Irányelv 4. cikke alatt szabályozott terrorista csoporthoz kapcsolódó bűncselekmények olyan deliktumok, amelyek nem egy, a kapcsolódó büntetendő magatartást megvalósító személy által is már előzetesen ismert terrortámadás megvalósításához kapcsolódnak. Ellenkező esetben ezen cselekmények már vagy egy befejezett, vagy kísérleti szakban maradt konkrét terrorista bűncselekmény valamely elkövetői alakzata mentén, vagy pedig a sui generis előkészületi cselekmények mentén büntetendők, és így nem lenne indok a 4. cikkben foglalt magatartások külön szabályozására. Vagyis a 4. cikkely szerinti cselekmények elkövetői is már abban a tudatban fejtik ki magatartásukat, hogy ismert előttünk a terrorista szándék, illetve az, hogy tevékenységükkel ezen szándék gyakorlati megnyilvánulását segítik, magatartásuk azonban egy konkrét akcióhoz, egy konkrét terrorcselekményhez (még) nem kapcsolódik.³¹

terrorcselekménnyel fenyegetés és a közveszéllyel fenyegetés elhatárolásáról. Jogesetek Magyarázata (JeMa) 2014/2, 46–57. pp.; NEPARÁCZKI 2017, 218–227. pp.

²⁹ Az angol nyelvű szövegváltozatban „criminal activities”-ként szereplő tényállási feltételt a magyar szövegben, mint „büntetendő tevékenységet” találhatjuk meg. Ugyan a büntetendő cselekmény fogalma arra utalhatna, hogy a terrorista csoport egyéb, nem terrorista cselekménynek minősülő büntetendő magatartásához való kapcsolódás is ebbe a körbe tartozik, azonban álláspontunk szerint itt a részt vevő magatartásának kifejezetten abban a tudatban kell megvalósulnia, hogy azzal terrorista bűncselekmény elkövetéséhez járulhat hozzá. Ez következik a terrorista csoport Irányelvben is megfogalmazott definíciójából (lásd az Irányelv 2. cikk 3. pont I. fordulatát).

³⁰ Lásd az Irányelv 4. cikk b) pont utolsó fordulatát.

³¹ Megjegyezzük, hogy ezt támasztja alá az Irányelv 13. cikke is, amely a terrorista csoporthoz kapcsolódó bűncselekmények büntetendőségéhez nem követeli meg a terrorista bűncselekmény tényleges elkövetését.

Ami az Irányelv 4. cikk b) pontja szerinti részvételt illeti, álláspontunk szerint ebben a tekintetben a hatályos magyar joganyag megfelel ennek az elvárásnak, hiszen ezen magatartás büntetendőségét a Btk. 318. § (2) bekezdése szerinti finanszírozási fordulat biztosítja. Ugyanakkor, ami a büntetőjogi jogkövetkezményt illeti, az Irányelv a 15. cikk (3) bekezdésében elvi élel írja elő, hogy a kiszabható büntetés felső határa a terrorista csoport irányítása esetén minimum 15 év – amennyiben pedig az irányító terrorista bűncselekménnyel való fenyegetést valósít meg, akkor minimum 8 év –, a terrorista csoport tevékenységében való részvétel esetén pedig legalább 8 év szabadságvesztés legyen a tagállamok belső jogában. A terrorista csoport irányítóval kapcsolatos előírások kivételével álláspontunk szerint a jelenlegi Btk-beli szabályok megfelelnek az uniós elvárásoknak. Az irányító büntetendőségével kapcsolatos kérdések vizsgálata előtt azonban célszerű az ehhez kapcsolódó hazai jogalkotási előzményeket röviden elemezni.

A hazai jogalkotás az elmúlt évben a terrorista csoportokhoz kapcsolódó büntetendő cselekmények körét a Büntető Törvénykönyvben kiszélesítette.³² A Btk.-t 2016. július 17. napjával módosító 2016. évi LXIX. tv. (a továbbiakban: Mód. tv.) 62. §-a új alapesetel egészítette ki a terrorcselekmény tényállását. A módosítás alapján 10-20 évig terjedő, vagy életfogytig tartó szabadságvesztéssel büntetendő, ha valaki azért, hogy más államot, nemzetközi szervezetet, vagy állami szervet arra kényszerítsen, hogy valamit tegyen, ne tegyen, vagy eltűnjön, terrorista csoportot szervez.³³ A szervezés nem újkeletű elkövetési magatartás a Btk-ban, hiszen ismert például a hivatalos személy elleni erőszak tényállásában is. A szervező az a személy, aki „a korábban nem létező csoport létrehozása érdekében tevékenykedik”,³⁴ aki cselekvőségével „létrehozza” magát a csoportot,³⁵ jelen esetben a terrorista csoportot. Azaz a kriminalizálás alapja nem egy adott terrorcselekmény terrorista csoport keretei közötti elkövetése, hanem önmagában olyan csoport létrehozása, ahol a tagok egyértelmű célja terrorcselekmények jövőbeni megvalósítása. Ugyanakkor azonban a szabályozással kapcsolatosan több kritikai megjegyzés is megfogalmazható.

Az első azzal kapcsolatban hozható fel, hogy a terrorcselekmény és az egyéb terrorista jellegű bűncselekményekhez kapcsolt jogalkotói indokolás a 319. §-ban található értelmező rendelkezéssel határozza meg a terrorista csoport fogalmát. A definíció azonban a nyelvtani értelmezés mentén haladva kizárólag a Btk. 315. § és 318. §-a alkalmazásában határozza meg a terrorista csoport fogalmát. Ebből a kevésbé szerencsésnek mondható jogtechnikai megoldásból az következhetne, hogy a 2016. július 17. napjával beiktatott új tényállás szempontjából ez a definíció nem irányadó – illetve csak a jogalkalmazói következtetés eszközével. Ugyanakkor ez nyilvánvalóan nem lehetett a jogalkotó célja, ezért indokolt a Btk. 319. §-át módosítani³⁶ az alábbiak szerint: „A 314.-316., valamint a 318. § alkalmazásában terrorista csoport a három vagy több személy-

³² BARTKÓ RÓBERT: *Változások a hazai terrorizmus elleni büntetőjogi küzdelemben*. Magyar Jog 2016/9, 535–540. pp.

³³ Btk. 314. § (2) bekezdés b) pont.

³⁴ MÉSZÁR RÓZA: *A hivatalos személy elleni bűncselekmények*. In: Kónya István (szerk.): Magyar Büntetőjog. Kommentár a gyakorlat számára, III. kiadás, Budapest, 1185. p.

³⁵ SINKU PÁL: *A hivatalos személy elleni bűncselekmények*. In: Belovics Ervin – Molnár Gábor – Sinku Pál: Büntetőjog II. HVG ORAC Lap-és Könyvkiadó Kft, Budapest, 2016. 511–516. pp.

³⁶ Jelezzük, hogy a 2017. évi XXXIX. tv. 63.§-ával a terrorista csoport fogalma is módosul majd a fenti kívánalomnak megfelelően.

*ből álló, hosszabb időre szervezett, összehangoltan működő csoport, amelynek célja terrorcselekmény elkövetése.”*³⁷

A második, az előbb említetttnél jóval jelentősebb dogmatikai probléma viszont az, hogy a módosításig annak az elkövetőnek a büntetőjogi felelőssége, aki terrorista csoport szervezéséhez kapcsolódó magatartást fejtett ki, vagy a Btk. 315.§ (2) bekezdése szerinti sui generis előkészületi magatartásként, vagy – attól függően, hogy ez a magatartás milyen természetű volt – a Btk. 318. § (2) bekezdése szerint volt megállapítható, amennyiben a szervezői tevékenység nem egy konkrétan elkövetett, vagy megkísérelt terrorcselekményhez kapcsolódott. Azaz a korábbi jogpolitikai elképzelés lényege az volt, hogy a terrorista csoport szervezése egy konkrét terrorcselekmény elkövetését megelőző magatartás, így az egy konkrét terrortámadás előkészületi fázisa, illetve a csoport „kvázi működéséhez” kapcsolódó tevékenység.³⁸ Ugyanakkor ez a megközelítés lefedte valamennyi terrorista célkitűzést, amit a Btk. 314.§ (1) bekezdése meghatároz. Jelen módosítással azonban a terrorista csoport szervezése tulajdonképpen két síkon lesz büntetendő. Egyrészt az új Btk. 314. § (2) bekezdés b) pontja szerinti tényállás alapján, amennyiben a szervező célja kizárólag csak az állami szerv, más állam, vagy nemzetközi szervezet befolyásolása, másrészt pedig egyéb, a 314. § (1) bekezdés b)-c) pontjai szerinti célok esetében a fentiekben említett korábbi szabályozás szerint. Ez a helyzet teljességgel indokolatlan, hiszen tulajdonképpen ugyanazon elkövetési magatartást egyrészt egy önálló, befejezett, alapeseti szintre emelt tényállás keretei között rendeli büntetni a törvény, másrészt pedig egyfajta sui generis előkészületi, illetve bűnsegédi magatartásként. Ezáltal pedig ugyanazon cselekménynek két teljesen más büntetési tételkerete is lesz, amelyet legfeljebb csak az indokolhatna – ha követve az Irányelv logikáját – a szervező magatartása már egy konkrét terrorcselekmény megvalósításához kapcsolódik, vagy sem. Álláspontunk szerint a jelenlegi szabályozási mód nemcsak, hogy nem igazolható anyagi jogi szempontok mentén, de szembe is megy a korábbi kerethatározatok, valamint az Irányelv célkitűzéseivel, így annak fenntartása sem indokolt a jövőben.

A harmadik, szintén dogmatikai szempontú probléma ezzel a szabályozási formával az, hogy a terrorista csoport szervezését – tulajdonképpen – kétszeresen is célzatos bűncselekménnyé teszi, ahol a szervező vonatkozásában a célkitűzések kumulálódása jelent a normaszöveg-környezetben gondot. Azzal ugyanis, hogy a terrorista csoport szervezését konkrét célhoz köti a jogalkotó, egyben lényeges ellentmondást is keletkeztet a tényálláson belül. A terrorista csoport tagjainak célja a Btk. 319. §-a alapján terrorcselekmény elkövetése. Ebből tehát az is következik, hogy a szervező által „beszervezett személyek” – a tulajdonképpeni merénylők, vagy egyéb segítő személyek – célja nemcsak az állami apparátus, vagy más állam, nemzetközi szervezet erőszakos befolyásolása lehet, hanem akár a lakosság megfélemlítése, vagy más állam, nemzetközi szer-

³⁷ Itt utalunk arra, hogy az általunk javasolt normaszöveg módosítását indokolja még az a tény is, hogy a jogalkotó szintén 2016. július 17. napjával a Btk. 316. §-át is kiegészítette egy új tényállással, melyben szintén megjelenik a terrorista csoport, mint tényállási elem.

³⁸ Ebből a szempontból hazánk jogtechnikai megoldása nem egyedülálló az Unióban, mint ahogyan azt kiderül az Európai Bizottságnak a Parlament és a Tanács felé elkészített, 2014. szeptember 5-i jelentéséből a kerethatározatok tagállami végrehajtásával kapcsolatban. Bővebben lásd: COM(2014) 554 final. A Bizottság jelentése az Európai Parlamentnek és a Tanácsnak a terrorizmus elleni küzdelemről szóló 2002/475/IB kerethatározat módosításáról szóló, 2008. november 28-i 2008/919/IB tanácsi kerethatározat végrehajtásáról.

vezet működésének tényállásban értékel formában történő megzavarása, destabilizálása. Amennyiben pedig a „beszervezett merénylők” célja ilyen sokrétű lehet, akkor érthető, hogy a jogalkotó a szervezést végző személy vonatkozásában miért emeli be a tényállás részévé téve kifejezetten csak a Btk. 314.§ (1) bekezdés a) pontja szerinti célzatot? A szervező és a csoport tagjainak célkitűzései általában fedik egymást, amit a tényállásnak is érvényre kellene juttatnia. Ezen felül pedig ez a szabályozási forma nem biztosítja, hogy az Irányelv 4. cikk a) pontja szerinti elkövetési magatartás, azaz a terrorista csoport irányításának önállóan büntetendőségét.

A fentiek okán a terrorista csoport szervezésének önálló büntetendővé nyilvánításával maradéktalanul egyet értünk azonban nem ebben a formában, részben a fentebb jelzett dogmatikai problémák, részben pedig az Irányelvből fakadó uniós elvárások okán. A fentiek miatt az alábbiak szerint tartjuk indokoltnak a szabályozást módosítani – a jelenlegi Btk. 314.§ (2) bekezdés b) pontjának hatályon kívül helyezése mellett: „(3) Az (1) bekezdés szerint büntetendő, aki terrorista csoportot szervez, vagy vezet.” Az természetesen lehet vita tárgya, hogy a terrorista csoport vezetése, vagy szervezése egy konkrét terrorcselekmény elkövetésével megegyező tárgyi súlyú cselekmény-e, azaz, hogy a büntetési tételkeret azonos lehet-e ebben az esetben is, azonban a magunk részéről a tételkeret azonos mértékén történő meghatározásában a cselekmények társadalomra és közbiztonságra veszélyességének egyenrangúsága, valamint az Irányelv 15. cikk (3) bekezdéséből eredő azon kötelezettségünk okán nem látunk problémát, hogy az irányítóval szemben a büntetési tételkeret felső határának minimum 15 évnek kell lennie. A fenti jogpolitikai indokok pedig azon érvet is súlytalanná teszik, hogy a terrorista csoport irányítójával szemben alkalmazható büntetési tétel meghatározása során különbséget kellene tenni aközött, hogy a tevékenység már egy konkrét akcióhoz kötődik-e, vagy sem.

4. A terrorista tevékenységhez kapcsolódó bűncselekmények (Irányelv III. cím 5-11. cikk)

Az Irányelv a III. cím alatt olyan, a terrorizmushoz kapcsolódó, de még az előkészületi jellegű cselekményeket is időben megelőző kriminális magatartásokat szabályoz, amelyek terrorcselekmény elkövetéséhez vezethetnek, és „lehetővé teszik a terroristák és a terrorista csoportok számára, hogy folytassák, és előrehaladottabb fázisba juttassák büntetendő cselekményeiket.”³⁹ E magatartások közös jellemzője az Irányelv szerint, hogy büntetendőségüknek nem feltétele terrorista bűncselekmény tényleges elkövetése, sőt – és ez a megoldás már erős kritikát kapott⁴⁰ – valamely tényleges terrorcselekménnyel való összefüggés fennállása sem szükséges (lásd a korábban említett 13. Cikket). Vagyis ezekben az esetekben az elkövető abban az esetben is büntetendő, ha nem áll szándékában konkrét terrorcselekmény elkövetése, és cselekménye semmilyen kapcsolatban nem áll egy elkövetett terrorcselekménnyel. E bűncselekmények az Irányelv szerint az alábbiak: terrorista bűncselekmény elkövetésére való nyilvános uszítás (5.

³⁹ Lásd a 4. sz. lábjegyzetben történő hivatkozást.

⁴⁰ Joint submission by Amnesty International, the International Commission of Jurist, and the Open Society Justice Initiative and the Open Society European Policy Institute, February 2016, <https://www.amnesty.org/en/documents/ior60/3470/2016/en/> (2017. 06. 02.)

cikk), terroristák toborzása (6. cikk), terrorista kiképzésben részesítés (7. cikk) és az ilyen kiképzésben való részvétel (8. cikk), a terrorizmus céljából való utazás (9. cikk), ilyen utazás szervezése vagy egyéb módon való elősegítése (10. cikk), végül a terrorizmus finanszírozása (11. cikk).

4. 1. A terrorcselekmény elkövetésére irányuló nyilvános uszítás

Az Irányelv – figyelemmel az elmúlt időszak terrorista akcióira és az egyes szervezetek azzal kapcsolatosan kifejtett „propaganda-kampányára” – rögzíti, hogy a tagállamoknak minden olyan magatartást is büntetniük kell, amely terrorcselekmény elkövetésére irányuló nyílt felhívás céljából nagy nyilvánosság előtt közvetve, vagy közvetlenül magasztalja, illetve szorgalmazza a terrorcselekmények megvalósítását. Azaz ebben az esetben az elkövető a cselekmény kifejtésekor nem egy konkrét terrorcselekményhez kapcsolódik büntetendő magatartásával⁴¹, hanem azt, mint eszközt „reklámozza” a nyilvánosság felé, azaz az uszító magatartás hatására fennáll a terrorista bűncselekmény elkövetésének veszélye.

Megjegyezzük, hogy a hazai jogalkotás megelőzte az Európai Uniót, hiszen a Mód.tv. egy szubszidiárius bűncselekményi alakzattal is kiegészítette a Btk-t, azonban immáron annak nem a közbiztonság elleni bűncselekményeket tartalmazó fejezetében, hanem – számunkra érthetetlen okból – a köznyugalom elleni kriminalitásokat taglaló szerkezeti egységben. A Btk. fent hivatkozott módosítása a nagy nyilvánosság előtt elkövetett terrorizmus támogatására való uszítást, erre irányuló hírverés folytatását immáron önállóan is büntetni rendeli.⁴² Ezen tényállás az elmúlt időszak terrorista akcióit, valamint azok elkövetőit tekintve különösen is indokolt, tekintettel arra, hogy több esetben is előfordult, hogy a merénylet nem tartozott konkrétan valamely terrorszervezethez, azaz tulajdonképpen nem tekinthető terroristának sem, azonban az elektronikus tömegtájékoztatási eszközök segítségével sugárzott propagandával egyetértve, a radikalizálódás irányába fordult, „hűségesküt téve” a szervezetnek.

Fontos tehát leszögezni, hogy az ezen tényállásban értékelt uszítás, vagy hírverés folytatása nem egy konkrét terrorista támadáshoz, terrorcselekményhez kapcsolódik, de ilyen, vagy ehhez hasonló szélsőséges magatartások megvalósításának a veszélyét egyértelműen magában hordozza, hiszen a radikalizálódás egyik eszköze lehet. Erre figyelemmel azonban álláspontunk szerint az ilyen uszító cselekmények elsősorban a közbiztonságot, és csak másodlagosan a köznyugalmat sértik, így az elsődleges jogi tárgy okán, indokoltabb lett volna ezen tényállást a terrorcselekményhez kapcsolva egy önálló tényállásban a Btk. 318.§-a szerinti „Terrorizmus finanszírozása,” valamint a Btk. 319. § szerinti „Értelmező rendelkezés” között elhelyezni „Terrorcselekmény elkövetésére irányuló uszítás” cím alatt. A cselekmény egyértelműen a terrorizmushoz kapcsolódó cselekmény, így a háborús uszítás tényállásán belüli szabályozásának nincs dogmatikai alapja, ráadásul jelen szabályozási formában a „háborús uszítás” elnevezés sem idomul már a törvényi tényálláshoz.

⁴¹ Erre maga az Irányelv is utal a 13. cikkben, amikor kimondja, hogy a büntetendőséget attól függetlenül biztosítani kell, hogy fennáll-e a kapcsolat az uszító magatartás és a terrorista bűncselekmény között.

⁴² Lásd Btk. 331. § (2) bekezdés.

4. 2. Az ún. „toborzói” magatartás büntetendősége

Az Európai Unió már a 2002-es kerethatározat 2008-as módosításában a terrorizmussal összefüggő bűncselekménynek minősítette a terroristák toborzását. Az Irányelv megtartva az Unió korábbi jogpolitikai álláspontját, a 6. cikkben a tagállamok számára előírja, hogy nyilvánítsák büntetendő magatartássá a terrorista bűncselekmény elkövetésére, vagy az elkövetésben való közreműködésre történő felhívást. Kiegészítő rendelkezésként – tekintettel arra, hogy Unió is felismerte, hogy egyre gyakrabban fordulnak gyermekkorúak a szélsőséges ideológiák irányába⁴³ – az Irányelv 15. cikk (4) bekezdése előírja, hogy a tagállamok tegyék meg annak érdekében is a szükséges intézkedéseket, hogy biztosítsák a gyermekkorúak irányába toborzói magatartást kifejtő személyekkel szembeni súlyosabb szankció kiszabásának a lehetőségét. Megjegyezzük, hogy a bűncselekmény elnevezése – tudniillik „terroristák toborzása” – alapvetően az elkövető eredményes közreműködését sugallja, ugyanakkor mind az angol, mind pedig a magyar nyelvű szöveg „felhívásról” beszél. A magyar dogmatikában a „felhívás” eredménytelen felbujtást, azaz egy sui generis előkészületi magatartást jelent. Ha a felhívás eredményes, akkor már felbujtás valósul meg az alapbűncselekménnyel összefüggésben. Álláspontunk szerint az Uniónak nem lehetett kitűzött célja ezen dogmatikai alapokból kiindulva kizárólag azon toborzói magatartást üldözni, amely alapvetően eredménytelen jellegű, így a toborzó eredményes és eredménytelen felhívásával is foglalkozni kívánunk.

A jelenlegi szabályok szerint a magyar jogban az elkövető magatartása a felhívás eredményességétől, és annak egy konkrét terrorcselekménnyel való kapcsolatától függően a Btk. 314. § (1)-(2) bekezdéséhez kapcsolódó felbujtás miatt, vagy a Btk. 315. § (1)-(2) bekezdései szerinti sui generis tettesi magatartás mentén büntetendő⁴⁴. Az első esetben a felhívó büntetendőségének egyrészt az a feltétele, hogy a felhívás eredményes legyen, másrészt pedig, hogy a felhívott személy a közreműködő magatartását kifejtse, vagy azt legalább megkezdje. A magatartás minősítése ebben az esetben aszerint alakul, hogy a támogatással összefüggésben a konkrét terrorcselekmény legalább a kísérlet szakába jutott-e, vagy sem. Amennyiben kísérleti szakba lépett a cselekmény, akkor a toborzott személy cselekménye – annak jellegétől függően már vagy bűnsegédlet, az erre történő rábírás pedig szintén az, tudniillik az közvetett bűnsegély, vagy pedig tettes, és a rábíró ehhez kapcsolódik felbujtóként. Amennyiben a felbujtás eredménytelen – azaz „felhívás” valósul meg -, vagy a konkrét terrorcselekmény elkövetése még nem lépett kísérleti szakba, a toborzó a Btk. 315. § (1)-(2) bekezdése szerint büntetendő tettesként, vagy a toborzással érintett személy által megvalósított sui generis előkészület felbujtójaként.

A dogmatikai problémát a toborzással kapcsolatosan a 13. cikk szerinti szabály eredményezi, mely alapján a toborzói magatartás büntetendőségét akkor is biztosítani kell, amennyiben annak nincs kapcsolata terrorista bűncselekménnyel. Álláspontunk szerint a konkrét terrorista bűncselekményhez nem kapcsolódó azon toborzói magatartás, amely a felhívás okán eredménytelen, nem sorolható be a Btk. 315. § (1)-(2) bekezdései szerinti sui generis előkészületként értékelhető „felhív” elkövetési magatartása alá, hiszen ezen tényállás a terrorcselekmény elkövetése céljából kerül kifejtésre, azaz van

⁴³ Europol TE-SAT 2016, European Union Terrorism Situation and Trend Report 2016. 11. p.

⁴⁴ BARTKÓ 2011, 241. p.

kapcsolata konkrét terrorista bűncselekménnyel. Álláspontunk szerint tehát a fenti alakzat nem más, mint a terrorizmus támogatására való rábírní törekvés, amely akár részét képezhetné az előző alpontban említett tényállásnak a következők szerint: „*Aki nyilvánosság előtt a terrorizmus támogatására uszít, vagy egyébként a terrorizmust támogató hírverést folytat, illetve a terrorizmus támogatására mást rábírní törekszik, ha súlyosabb bűncselekmény nem valósuk meg, büntett miatt egy évtől öt évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.*”

Amennyiben azonban a felhívás eredményes, álláspontunk szerint a toborzó magatartása beilleszthető a Btk. 314. § (2) bekezdés b) pontja szerinti szervezői magatartásba, és mindaddig, amíg az eredményes felhívással érintettek száma nem éri el a három főt, annak kísérlete, azt követően pedig befejezett cselekmény.

Az Irányelv 15. cikk (4) bekezdésének való megfelelés érdekében pedig indokolt lehet az alábbi minősítő körülmény beiktatása részben az előbb említett, részben pedig a Btk. 315. § (1)-(2) bekezdései által átfogott tényállásokhoz: „*amennyiben azt 14. életévét be nem töltött személy vonatkozásában követik el*”.

4. 3. Az ún. „kiképzés” és a kapcsolódó magatartások büntetendősége

Az Európai Unió is felismerte, hogy a büntetendőséget ki kell szélesíteni a „terroristává válás” időszakára is, azaz meg kell teremteni a tagállamok szintjén egységesen, hogy a terrorcselekmény elkövetését megelőző ún. felkészülési időszak cselekményei is büntetni rendelték lehessenek. Ennek érdekében az Irányelv 7-8. cikkei előírják a tagállamok számára, hogy a kiképzéshez kapcsolódó cselekményeket mind a kiképző, mind pedig a „képzésben részt vevő” személy tekintetében büntetni rendeljék. Azaz minden olyan magatartás, amely a későbbi terrortámadás megvalósításának céljából az elkövetéshez szükséges ismeretek átadására, illetve azok elsajátítására irányul, terrorizmussal összefüggő és büntetendő cselekménynek kell, hogy minősüljön. A magyar jogalkotó e körben azt a megoldást választotta, hogy a fenti magatartásokat, mint a konkrét terrorcselekményt megelőző előkészületi cselekményként értékeli, azaz a „képzésben részt vevő” személy a Btk. 315. § (1)-(2) bekezdése tekintetében „vállalkozásért,” míg a kiképző a „feltételek biztosításáért” vonható felelősségre, amennyiben ezen magatartások konkrét terrorista bűncselekmény elkövetésével állnak kapcsolatban. E körben külön kiigazításra a már meglévő szabályok nem szorulnak.

A problémát itt is az az esetkör jelenti, amit az Irányelv 13. cikke eredményez, amikor is a kiképzői és a kiképzésben részt vevői magatartásokat abban az esetben is büntetni rendeli, ha azok kapcsolata egy konkrét terrorista bűncselekménnyel nem állapítható meg. Ebben az esetben tehát arról van szó, hogy annak tudatában adják át, illetve szerzik meg a „felhasználói szintű ismereteket,” hogy azok segítségével a kiképzett személy a későbbiekben – csatlakozva valamely terrorszervezethez – bevethető terroristává válik. Az Irányelv tehát e konkrét kapcsolat nélkül történő kiképzés nyújtását, illetve ebben való részvételt is büntetni rendeli, így ennek az előírásnak a Btk. jelenleg nem felel meg. A kérdés az, hogy az ilyen jellegű magatartások – amelyek lényegében oktatást, illetve abban való részvételt jelentenek egy, a bizonytalan jövőben elkövetendő terrorcselekmény céljából – büntetendősége indokolt-e, és összhangban van-e a hazai büntetőjogi dogmatika általános alapelveivel? A válasz azért sem egyértelmű, mivel

egyrészt az alanyi oldal – a jövőben megvalósítandó terrorcselekményre irányuló célzat – bizonyítása meglehetősen problematikus, másrészt az e tényállásba illeszkedő magatartások egy része nem éri el a büntethetőséghez szükséges tárgyi súlyt (ilyen lehet például egy robbanószerkezet összeállítását magyarázó weblap megtekintése). Más kérdés, hogy mivel az Irányelv nem csupán a kiképzést, illetve az abban való részvételt, hanem már az ilyen célból történő utazás bűncselekménnyé nyilvánítását is előírja, így valószínű, hogy a kiképzéshez kapcsolódó magatartások önálló kriminalizálására a hazai jogalkotó is rá fog kényszerülni.

4. 4. A terrorista szándék megelőző büntetendősége: a terrorizmus céljából való utazás

A terrorizmus elleni küzdelem totálissá válását mutatja, hogy az egyes államok büntetőjogi válaszlépései olyan minőségűek lettek, hogy elkezdett eltűnni a határ háború és bűnüldözés között.⁴⁵ A jogalkotók egyértelmű célként fogalmazták meg az olyan tényállások megalkotásának szükségességét, melyek segítségével időben egyre előbbre hozható a terrorista-gyanús elemek társadalomból való kiszűrése, ezzel mintegy előbbre hozva a büntetendőséget.⁴⁶ Azaz a folyamatosan változó világ újabb és újabb biztonságpolitikai kihívásaira az anyagi büntetőjog azzal reagál, hogy az adott bűncselekményhez már egészen korán kapcsolódó, azaz a tényleges megvalósítást jóval korábban megelőző, előkészítést, felkészítést jelentő cselekményeket is büntetni kívánja.⁴⁷ A hazai szabályozással kapcsolatosan a szakirodalomban elfoglalt egyes álláspontok szerint a terrorcselekmény elkövetésével való fenyegetés is a büntetendőség egyfajta előbbre hozatalaként értékelhető, mely állásponttal a magunk részéről is maradéktalanul egyetértünk. A 2016. július 17. napjával hatályba lépett Btk.-módosítás is tulajdonképpen ezen jogalkotói büntetőpolitika irányvonalának része, amennyiben a Btk. 316. §-át egy új tényállással egészítette ki. A módosítás értelmében kettőtől nyolc évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő annak az elkövetőnek a magatartása, aki terrorista csoporthoz csatlakozás céljából Magyarország területéről kiutazik, vagy azon átutazik. Minthogy a törvényhez fűzött jogalkotói kommentár ezen tényállás kapcsán különösebb indokolást nem tartalmaz, a jogalkalmazásra hárul majd a jövőben annak értelmezése. Nyilvánvaló tény egyrészt az, hogy bizonyos társadalmi rétegek tekintetében a radikalizálódás, a terrorista ideológiával való szimpátia kialakulása a globalizáció káros hozadéka. Másrészt azon megállapítással is nehezen lehet vitatkozni, hogy a tömeges migráció a terrorista sejtek tagjainak mozgását is jelentősen megkönnyíti. Ugyanakkor a jogalkotó álláspontunk szerint egy, a gyakorlatban nehezen bizonyítható tényállást alkotott meg a Btk. 316. § b) pontjának törvénybe iktatásával, ráadásul azt is hiányosan tette meg. A törvény elkövetési magatartásként értékeli az adott személy vonatkozásában a nevesített célzat melletti kiutazást hazánkból, valamint az azon való átutazást. Érthetetlen okból azonban nem számol azzal a lehetőséggel, hogy egy adott csoport hazánkban is szerveződhet, működhet, azaz az országunkba történő beutazáshoz is kapcsolódhat terrorista

⁴⁵ ALBRECHT, PETER-ALEXIS: *Kriminologie* 3. Aufl. Beck, München Albrecht, 2005. 4. p.

⁴⁶ Lásd NAGY FERENC: *Az ellenség-büntetőjogról, a jogállami büntetőjog eróziójáról*. Magyar Jog 2007/2, 65–75. pp.

⁴⁷ SIEBER, ULRICH: *The paradigm shift in the global risk society: from criminal law to global security law – an analysis of the changing limits of crime control*. Journal of Eastern-European Criminal Law, 2016/1, 15. p.

csoporthoz való csatlakozási szándék⁴⁸. Azonban azt lényeges hangsúlyozni, hogy a tényállás által értékelt elkövetés időpontjában az elkövető még nem valósít meg sui generis előkészületet. Azaz előzetesen nem fejtett ki olyan magatartást (ajánlkozást, vállalkozást, közös elkövetésben való megállapodást), amely az adott terrorista csoporthoz való tartozását, vagy az ahhoz tartozás szándékát kifejezné. Vagyis a törvénybe újonnan beiktatott tényállás egy „ante-előkészületi” cselekmény. Azt az időpillanatot rendeli tehát büntetni a törvény, amikor az elkövetőben már megfogalmazódott a terrorista csoporthoz való csatlakozási szándék, ugyanakkor azt még nem juttatta a csoport tagjainak, vezetőjének tudomására, azaz tulajdonképpen az elkövető még nem is nevezhető terroristának. Utóbbi esetben – azaz, ha a csatlakozási szándék konkrétan kifejezésre is jut – ugyanis álláspontunk szerint az elkövető cselekménye már a Btk. 315. § (2) bekezdése szerint minősülne, melynek büntetendővé nyilvánítása teljesen indokolt és okszerű. Az új tényállás tehát tulajdonképpen nem más, mint a szándék, a megfogalmazott gondolat előzetes büntetendővé nyilvánítása, mely nézetünk szerint – egyrészt – nem egyeztethető össze a jogállami büntetőjog alapelveivel, másrészt pedig komoly bizonyítási kihívást is jelent majd a bűnüldöző hatóságok számára.

Ettől függetlenül azonban a terrorista célzatú „beutazást” az adott tagállam területére, az Irányelv is büntetendő magatartásként határozza meg. Az Irányelv szövege szerint a tagállami büntetőjogalkotások számára elérendő cél, hogy büntetendő cselekmény legyen egyrészt a tagállamok területére – ahogyan az Irányelv fogalmaz: az adott tagállamtól eltérő országba történő beutazás terrorizmushoz kapcsolódó célkitűzéssel függetlenül attól, hogy az elkövető magányos merénylet, vagy egy adott terrorista csoport tagjaként valósítja meg azt. Ezen beutazási célokat az Irányelv széles körben határozza meg, amennyiben azok között nevesíti a terrorcselekmény végrehajtását, a terrorcselekmény elkövetésének támogatását – amikor is tehát az elkövető maga aktívan nem vesz részt a merénylet tényleges kivitelezésében –, valamint a kiképzési célzatot – annak mind aktív (azaz a kiképző), mind pedig a passzív (azaz a kiképzésben részt vevő) oldalát tekintve. Másrészt az Irányelv büntetendő cselekménnyé kívánja nyilvánítani azt is, ha az elkövető csak egy későbbi terrorista támadás előkészítő munkálatainak megvalósítása céljából lép be egy tagállam területére.⁴⁹ Az előrehozott büntetőjogi védelem eszköze tehát az, hogy az elkövetőt felelősségre lehessen vonni még azelőtt, hogy az egyébként a Btk. 314. § (1)-(2) bekezdéséhez nyújtott részességét, vagy tettességét, vagy a Btk. 315. § (1)-(2) bekezdés szerinti sui generis alakzathoz kapcsolódó részességét, vagy tettességét megalapozó elkövetési magatartást a külvilágban megvalósította volna. Fenntartva a fentiekben előadott álláspontunkat, a hatályos Btk. 316. § b) pontja az Irányelv által támasztott követelményeknek sem a védetté nyilvánított terület, sem pedig az kriminalizálandó cél szempontjából sem felel meg. Ezért javaslatunk a követ-

⁴⁸ Itt fontos megjegyezni, hogy a 2017. évi XXXIX. tv. 61. §-ával módosításra kerülő új Btk. szövege ezt a problémát is megoldja majd, amennyiben a bővített célzatok mellett az országba történő beutazás is tényállásszerű magatartás lesz.

⁴⁹ Nevezett Irányelv által megfogalmazott célzatok a Btk-t módosító 2017. évi XXXIX. tv.-ben is megjelennek. A „tranzit magatartásokhoz” kapcsolódó célzatok immáron széles körben kerülnek majd meghatározásra: a terrorcselekmény elkövetése, a terrorcselekmény előkészületi cselekményeinek megvalósítása, a terrorista csoporthoz csatlakozás, ugyanakkor normaszöveg javaslatunkat a tanulmány lezárásakor hatályos törvényi tényállásra figyelemmel fogalmaztuk meg.

kező: Btk. 316. § b) „Aki terrorcselekmény [Btk. 314. §, 315. §, 316. § a)] vagy terrorizmus finanszírozása (Btk. 318. §) elkövetése céljából Magyarország területére beutazik, onnan kiutazik, vagy azon átutazik, bűntett miatt két évtől nyolc évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.” Egy ilyen, vagy ehhez hasonló módon megfogalmazott tényállás azon támogató, szervező tevékenységek részesi alakzatban történő büntetendőségét is biztosítaná, amelyeket az Irányelv a 10. cikkben előír.⁵⁰

V. Záró gondolatok

Rövid tanulmányunkban arra törekedtünk, hogy a terrorizmus elleni küzdelemmel összefüggésben az integráció szintjére vetítve egy helyzetképet vázoljunk fel, és az elfogadott Irányelv tükrében megvizsgáljuk a hazánk előtt álló jogalkotási feladatokat. Az Unió jogpolitikai iránya egyértelmű: minél előbbre hozni a büntetőjogi védelmet, és a terrorizmus elleni küzdelmet az anyagi büntetőjog terén olyanképpen egységesíteni az Unió tagállamai szintjén, hogy a „terrorista-gyanús” személyeket minél korábban ki lehessen emelni a társadalomból, és a büntetőjog eszközével fellépni velük szemben. A megfogalmazott kriminálpolitika sikeréhez hosszú távon nem fűzhető kétely, melyet az elmúlt időszak eredményes, elsősorban más tagállamokban folytatott felderítések eredményessége is alátámaszt. Ugyanakkor nem szabad elfelejteni, és erre az implementáció során hazánknak is ügyelnie kell majd, hogy az új tényállásoknak összhangban kell lenniük nemcsak az alapvető emberi jogi normákkal, hanem az alkotmányos büntetőjog követelményrendszerével is. Bízunk benne, hogy tanulmányunk hozzásegíti majd a hazai jogalkotást, hogy a tudománnyal együtt gondolkodva időtálló és a gyakorlatban is könnyen és hatékonyan alkalmazható tényállások kerülhessenek majd a jövőben megalkotásra.

⁵⁰ Az Irányelv mindazon magatartást említi itt, amelyek a fentiekben nevesített célzatú utazás megszervezésében, vagy bármilyen egyéb formában történő támogatásában öltenek testet.

BATÓ SZILVIA

„...a birói önkény, vagy is a szokás...”*

Jogtörténeti megjegyzések a szokásjog büntetőjogi értelmezéséhez

I. Bevezetés

A kijelentés egy 26 éves büntetőjogásztól származik 1848-ból: *Szokolay István* büntető kódex hiányát kifogásoló álláspontja határozott kiállás a modern büntetőjogi gondolkodás mellett, amely alapelve az anyagi jogi legalitás.¹ Jelen tanulmány ünnepi köszöntés egy olyan tételes büntetőjoggal foglalkozó jogtudósna, aki nem riad vissza történeti kérdések vizsgálatától,² befogad és támogat jogtörténeti projekteket,³ valamint nem elégszik meg a legalább 40 évvel ezelőtti jogtörténeti irodalommal, hanem felhasználja a 21. századi szerzők műveit is. Illendő ilyen alkalomra a mester munkásságából egy elemet kiválasztani és ahhoz kapcsolódó új kutatási eredményt közzétenni, így esett a választás a törvényesség elvére. *Nagy Ferenc* honosította meg ugyanis a hazai szakirodalomban a *nullum crimen/nulla poena sine lege* elv négy összetevőjét, amelynek egyik eleme az írott jogforrás követelménye és a büntetőjogi felelősséget megalapozó vagy azt szigorító szokásjog tilalma (NCSL scripta).⁴

A jelenlegi magyar jogirodalomban az írott jogi jogforrás (törvény, rendelet) ellentétéként azonnal a szokásjog merül fel, azonban az ezzel a kifejezéssel összefoglalt jelenségek igen nagy változatosságot mutatnak. Ma is érvényes az a kijelentés, hogy a szokásjog problémaköre nem fedhető le egy elmélettel,⁵ számos tudományterület képviselői

* A tanulmány alapját képező kutatást a Bolyai János Kutatási Ösztöndíj támogatása tette lehetővé: „A szokásjog működési mechanizmusai és a büntetőjogi modernizáció: a vegyes bűnösség a 19. század első felében” (2012–2015).

¹ SZOKOLAY ISTVÁN: *Büntetőjogtan* [...]. Pest, 1848. 18. p.

² Legújabb: NAGY FERENC: *A büntetőjog tudománya*. In: Jakab András – Menyhárd Attila (szerk.): *A jog tudománya: Tudománytörténeti és tudományelméleti írások, gyakorlati tanácsokkal*. Budapest, 2015. 261–333. pp.

³ OTKA PD 78211 ny. számú „Élet és testi épség elleni bűncselekmények a 19. század első felében” (2009–2012).

⁴ NAGY FERENC: *A nullum crimen/nulla poena sine lege alapelvről*. Magyar Jog 1995/4, 257–270. pp.; NAGY FERENC: *Törvényességi, büntetőjogi normák Európa egyes alkotmányjaiban*. Jogtudományi Közlöny (70) 2015, (2015b) 561. p.

⁵ SOMLÓ BÓDOG: *A szokásjog*. In: Emlékkönyv Farkas Lajos tanárságának negyvenötödik éve alkalmából, Kolozsvár, 1914. 368. p.; MOÓR GYULA: *Az alkotmány*. In: Polner Ödön emlékkönyv, Szeged, 1935. 122. p.; SZAMEL LAJOS: *A jogforrások*. Budapest, 1958. 95. p.; PESCHKA VILMOS: *A többértelmű szokásjog*. In:

számára érdekes,⁶ illetve az, hogy a témáról a jogelmélet könyvtárnyi irodalmat írt.⁷ A teljesség igénye nélkül tallózva a recens hazai jogirodalomban, található olyan alkotmányjogi álláspont, amely a jogforrási jellegét generálisan tagadja, és kizárólag értelmezési gyakorlatként határozza meg a bírói gyakorlatnak nevezett szokásjogot.⁸ Magánjogi szerző – a hatályos polgári törvénykönyvre is utalva – elismeri a létét, de feltételül szabja a bírói elismerését.⁹ A legújabb büntetőjogi irodalom sem egységes: előfordul definíció és a szokásjog azonosítása a bírói jogalkalmazás során megszilárdított kategóriákkal (pl. folytatolagos bűncselekmény),¹⁰ vagy a kettő elhatárolása egymástól.¹¹ Más szerzők azonban le sem írják a kifejezést, kizárólag a bírói jogra utalnak – miközben tagadják¹² vagy elismerik jogforrási létét.¹³ A szokásjog körüli bizonytalanságot mutatja, hogy a consuetudora épülő történeti alkotmányra hivatkozáskor sem veszik számításba.¹⁴

A tanulmány – megfogadva Bónis György intelmét¹⁵ – azonban nem egy elméleti konstrukció kivonatos ismertetése és állásfoglalás mellette vagy ellene, hanem a büntető törvénykönyv előtti időszakban büntetőjognak nevezett normarendszer jellemzői közül egynek a vizsgálata. A magyar jogfejlődés sajátossága, hogy a modern jogtudomány időszakában is tovább élnek olyan archaikus elemek (pl. kodifikáció hiánya a büntetőjogban), amelyek Nyugat-Európában már elképzelhetetlenek. A 19. század már bővelkedik forrásokban és egykorú jogértelmezésekben, így a kontinens más államaiban már nem létező jelenségek Magyarországon jól dokumentáltak és feltárhatóak. Ezek közé tartozik a szokásjog keletkezése és működési mechanizmusai.

II. A büntetőjog jogforrásai a Csemegi-kódex előtt

A magyar büntetőjog meghatározó jellegzetessége 1880 szeptembere előtt a kódex-nélküliség, az éppen hatályosuló normák követhetetlen változásait is magában foglaló,

NÉMETH JÁNOS – VÉKÁS LAJOS (szerk.): Emlékkönyv Beck Salamon születésének 100. évfordulójára. Budapest, 1985. 135. p.

⁶ SZAMEL 1958, 88–89. pp.

⁷ KISS GÉZA: *A jogalkalmazás módszeréről, dogmatörténeti és kritikai tanulmány a magánjog köréből*. Budapest, 1909. 81, 84. pp.; SZAMEL 1958, 96. p.; PESCHKA 1985, 135. p.

⁸ JAKAB ANDRÁS: *A jogforrási rendszer*. In: Trócsányi László – Schanda Balázs – Csink Lóránt (szerk.): *Bevezetés az alkotmányjogba*. Budapest, 2016. 173–175. pp.

⁹ LÁBADY TAMÁS: *A magánjog általános tana*. Budapest, 2013. 134. p.

¹⁰ NAGY FERENC: *Anyagi büntetőjog. Általános rész I.* Szeged, 2014. 76, 96. pp.; NAGY 2015b, 562. p.

¹¹ HORVÁTH TIBOR: *A büntetőtörvény*. In: Horváth Tibor – Lévy Miklós (szerk.): *Magyar büntetőjog. Általános rész*. Budapest, 2012. (2012a) 77. p.; HORVÁTH TIBOR: *Büntetőjog és büntetőjog-tudomány*. In: Horváth Tibor – Lévy Miklós (szerk.): *Magyar büntetőjog. Általános rész*. Budapest, 2012. 66. p.

¹² HORVÁTH 2012a, 77. p.; BELOVICS ERVIN: *Jogsabálytan*. In: Belovics Ervin – Nagy Ferenc – Tóth Mihály: *Büntetőjog I. Általános rész*. Budapest, 2014. 98–99. pp.

¹³ GÁL ISTVÁN LÁSZLÓ: *Jogsabálytan*. In: Balogh Ágnes – Tóth Mihály (szerk.): *Magyar büntetőjog. Általános rész*. Budapest, 2015. 61. p.; HORNYÁK SZABOLCS: *Bevezetés*. In: Balogh Ágnes – Tóth Mihály (szerk.): *Magyar büntetőjog. Általános rész*. Budapest, 2015. 37. p.

¹⁴ „[27] [...] Ez pedig nem más, mint az, a – történeti alkotmányunk vívmányának is tekinthető – töretlen jogértelmezési axióma, amely a bírói döntést a törvény alá rendeli, és amely felfogás a több mint 1000 éves alkotmánytörténetünkben – a diktatúrák időszakait leszámítva – töretlenül érvényesült.” 19/2017. (VII. 18.) AB hat.

¹⁵ „Iratlan szabállyá kellene tennünk a jogász írásműveknél, hogy Verböczyről csak az nyilatkozhatik, aki a szerző vagy műve ismeretéhez új adalékokkal tud járulni.” BÓNIS GYÖRGY: *Jogtörténet és művelődéstörténet*. Budapest, 1943. 12. p.

sokszínű, nem írott jogra épülő jogforrási rendszer. A 19. század középse harmadáig a jogalkalmazók nem látnak semmi kivétlivalót ebben, a kormányzat pedig tartózkodik a nagy ellenállást kiváltó modernizációs lépésektől, inkább óvatosan próbálja mederbe terelni a bíraskodást.¹⁶ A jogi pályát választók ebben az időszakban a szakmai ismereteket leginkább a napi gyakorlatban, korábbi ítéletek és periratok áttanulmányozásával, kivonatok készítésével és másolással szerzik. Így nemcsak az iratszerkesztést sajátítják el, hanem az adott bűncselekmény releváns tényállási elemeit és az alkalmazható büntetést is. Emellett megtanulják mindazon jogforrásokra történő hivatkozási formát, amelyre ilyen esetben egy vádlevélben vagy ítéletben utalni szokás.

A törvénytárban elszórtan található büntetőjogi tárgyú törvények közötti eligazodást 1805-től *Vuchetich Mátyás* uralkodónként és ezen belül bűncselekmény-csoportonként rendezett gyűjteménye segíti.¹⁷ A kiadvány tartalmazza az elavult és régen használaton kívül lévő dekrétumokat is, nem szerepeltet viszont számos olyan bűncselekményt, amely a levéltári forrásokban fellelhető (pl. gyermekkitétel). A törvények legtöbbször egyszerű diszpozíciókat fogalmaznak meg, néha még a büntetés is hiányzik.¹⁸

A büntetőjog jogforrásairól a legpontosabb tájékoztatást az egykorú kézikönyvek és tankönyvek nyújtják, azonban ezzel a kérdéssel a 18. századi szerzők nem is foglalkoznak. *Bodó Mátyás* és *Gochetz Gábor* művében nem szerepel jogforrástan, és *Kassay Adolf* sem tér ki erre 1848-ban. *Husztly István* viszont művének első – perjoggal foglalkozó – kötetében a Hármaskönyv bevezetőjére és *Kitonich János* munkájára alapozva részletesen leírja a jogforrási rendszert: törvények, szokásjog, kiváltság és parancsok.¹⁹

A 19. századi jogtudósok már a bevezető tanok tárgyalása során gondosan bemutatják a büntetőjog „kútfejeit.” *Szlemenics Pál* ismerteti először nyomtatásban a büntetőjog forrásait a Tripartitum alapján írott és nem írott elemekre osztva. A magyar büntetőjog jogforrásait két nagy csoportra bontja: más népekkel közös forrásokra és saját forrásokra. Előbbi csoportba tartozik a természeti jog, a pozitív isteni jog és a rendészet, utóbbiba pedig a hazai jogforrások: országgyűlési törvények, törvényesen bevett szokások, a Kúria döntései, valamint a törvényhatóságok statútumai. Ezt bővebben nem magyarázza meg, azonban a büntetőjogi tárgyú törvények történetét egy külön fejezetben összefoglalja.²⁰ Harminc évvel később beéri egy rövid felsorolással: „A fenyítő törvényszéki törvényünknek kútfejei ugyanazok, melyek a közönséges vagyis polgári törvényszékieknek, ugymint: országgyűlési közrendeleteink, és a bevett szokásaink, királyainknak és közönségeinknek különrendeleteik és a kir. curiának végzései.” Magyarázatok helyett visszaül magánjogi kézikönyvére, és a fenyítő törvényszéki törvények történetét itt is hosszan elemzi.²¹

¹⁶ A kormányzati eszközrendszeréről BATÓ SZILVIA: *A Helytartótanács bírósági igazgatási tevékenysége a 18–19. század fordulóján*. FORVM 2011/1, 55–88. pp. (BATÓ 2011a).

¹⁷ VUCHETICH MÁTYÁS: *Conspectus legum criminalium apud Hungaros ab exordio regni eorum in Pannonia usque ad hodiernum diem conditarum*. Kassa, [1805].

¹⁸ Erre a legjobb példa: 1723. évi 11. tc. 1. § „patricidae, matricidae, mariticide, et uxoricidae, ac infanticidae” VUCHETICH 1805, 112. p.

¹⁹ BÉLI GÁBOR: *Magyar jogtudományi munkák a Klimó Könyvtárban*. In: Csóka-Jaksa Helga (szerk.): *A Klimó-könyvtár a tudományos kutatások szolgálatában: A 2001. szeptember 28-án rendezett konferencia előadásai*. Pécs, 2001. 41. p.

²⁰ SZLEMENICS PÁL: *Elementa juris criminalis hungarici*. Pozsony, 1817. 8., 11–12., 14–46. pp.

²¹ SZLEMENICS PÁL: *Fenyítő törvényszéki magyar törvény*. Pest, 1847. 8–41. pp.

Fabriczy Sámuel könyve külön fejezetben foglalkozik a jogforrásokkal, a csoportosítás látszólag *Szlemenics* rendszeréhez hasonló, azonban az egyes elemekhez fűzött magyarázatok eltérnek. Először a természetjogi elveket és a később segédszerekként felsorolt logikát és pszichológiát magában foglaló „egyetemes” büntetőjogról szól, majd az egyes jogforrásokat mutatja be. Egy fejezettel később pedig – hasonlóan *Szlemenics*hez – részletesen végigveszi a hazai büntetőjogi törvényhozás történetét.²²

Vuchetich 1813-as tananyagában külön pontban foglalkozik a magyar büntetőjog forrásaival, a törvényeket említi első helyen, ezt követik a törvényhatósági rendeletek, a királyi privilégiumok és a királyi rendelkezések. A szokásjogot és a Királyi Tábla határozatait együtt sorolja fel, ez utóbbin belül pedig a *Planum Tabulare* címen 1769-ban elkészült gyűjteményt említi.²³ Az 1819-ben megjelent könyvében önálló jogforrástani fejezet található, amelyben megismétli az előadásjegyzet anyagát, de a törvényeknél röviden ismerteti a kodifikációs kísérleteket is.²⁴

Szokolay szerint a büntetőjog forrása a büntető törvény és az általános jogfilozófiai elvek, tehát szakít a korábbi felfogással és egyértelműen a hivatkozott német szerzőket követi. A jogforrási rendszer elavultságára vezeti vissza a hazai büntetőjog összes problémáját, a kodifikáció szükségességét, és annak elmaradásából származó nehézségeket említi. Az éppen hatályosuló magyar büntetőjog forrásai között az elszórt törvények mellett a bírói önkénnyel azonosított szokásjogot sorolja fel.²⁵

A szabadságharc bukása után egy sajátos helyzet alakul ki, rendelet határozza meg a megyei és a járási bíróságok hatáskörét és illetékességét az 1803. évi osztrák büntető törvénykönyv elnevezéseit használva, de anyagi jogi kódex továbbra sem áll rendelkezésre.²⁶ Az áthidaló megoldás *Csatskó Imre* kötete 1850-ben, amely összefoglalja a Magyarországon nem hatályos törvény logikáját követve a hazai törvényeket és „törvényes gyakorlatot.” *Szokolay*éhoz hasonló az álláspontja, szerinte a „polgárok jogai bírói önkénynek volnának kitéve, ha annak meghatározása: mi bűn vagy nehéz rendőri kihágás, nem a törvényben foglaltatnék.”²⁷ *Pauler Tivadar* 1851-ben már leszögezi, hogy a szokás nem tartozik a büntetőjog jogforrásai közé, de a kódex hiányát csak a törvénytársi gyakorlat említésével tudja ellensúlyozni, így a törvénytárban levő törvények, a Tripartitum büntető rendelkezései, a törvényhatóságok eljárási szabályai és a királyi rendeletek mellett ez is külön szerepel.²⁸ Az eddig ismeretlen *Bercsényi László* által szerkesztett előadásjegyzet mindössze annyit tartalmaz, hogy „[r]endszeres büntörvénykönyvünk nincs,” majd utal az 1849-es rendeletre.²⁹

²² [FABRICZY SÁMUEL]: *Elementa juris criminalis hungarici*. Lócse, 1819. 8–14, 18–28. pp.

²³ VUCHETICH MÁTYÁS: *Praelectiones ex Jure Criminali habitae in R. Scient. Univers. Hrica Pestni*. 1813. Kézirat, ELTE EK-B111, 4v–6v. pp.

²⁴ VUCHETICH MÁTYÁS: *Institutiones iuris criminalis hungarici in usum Academicarum Regni Hungariae*. Buda, 1819. 16–24. pp.; VUCHETICH MÁTYÁS: *A magyar büntetőjog rendszere. I. könyv elméleti büntetőjog*. Budapest, 2010. 50–58. pp.

²⁵ SZOKOLAY 1848, 13–19. pp.

²⁶ *Bekantmachung des kaiserlichen bevollmächtigten Civilcomissärs von 14. Jänner 1850, II. Provisorische Verordnung in Betreff der Zuständigkeit der Strafgericht, und in Betreff des Verfahrens in Strafsachen*, Landesgesetz- und Regierungsblatt für das Kronland Ungarn 2/1850, 15. p.

²⁷ CSATSKÓ IMRE: *A büntetőjog elemei [...]*. Pest, 1850. 6. p.

²⁸ PAULER TIVADAR: *Jog és államtudományok encyclopaediája*. Pest, 1851. 90. p.

²⁹ *Szerkeszté* BERCSÉNYI LÁSZLÓ. In: Henfner János: Büntetőjog. Kézirat, ELTE EK-B114, 1850, 2r. p.

Az osztrák büntető törvénykönyv 1852. szeptemberi hatálybalépése megoldja a jogforrási problémákat, ezt az osztrák szerzők meg is említik.³⁰ Szokolay kommentárjában a korábbi álláspontját ismétli, a műfaji korlátokat szétfeszítve hosszasan tárgyalja az írott jog hiánya miatti nehézségeket.³¹ Csatskó kommentárja szintén megfelelő megoldásnak tekinti a törvény az osztrák törvénykönyv bevezetését.³²

Az alkotmányos fejlődés szempontjából mérföldkőnek számító októberi diploma³³ szétzilálja az igazságszolgáltatás rendszerét és felborítja az éppen állandósult jogforrási rendszert. Heves vita kezdődik a szaksajtóban is az Országbírói Értekezlet és az országgyűlési tárgyalások nyomán: a szerzők egy része szerint határozott visszalépés, hogy a rossznak tartott törvénykönyv helyett ismét a bírói önkényre alapul a magyar büntetőjog.³⁴

Az Ideiglenes Törvénykezési Szabályok (ITSZ) kilenc rövid szakasza alig tartalmaz érdemi rendelkezést, a bevezető mondatban „törvényes gyakorlat” néven szerepel a szokásjog.³⁵ A viszonylagos jogegység után ismét mozaikos az ország büntetőjogi szempontból: Horvátországban és Erdélyben az osztrák törvény az 1860. október 20-ai állapotában marad meg, a Határőrvidéken az 1855-ben kiadott katonai büntető törvénykönyv, a többi területen pedig a régi magyar jog maradványai érvényesülnek.³⁶

Kassay Adolf rövid kézikönyve az ITSZ visszaható erejével foglalkozó eszmefuttatásban említi a lehetséges jogforrásokat: országgyűlési rendeletek, bevett szokás, királyi rendeletei, községek rendeletei, királyi tábla ítéletei.³⁷

Pauler Büntetőjogtan című alpműve a magyar valóságot egyeztetni össze a modern jogtudomány követelményeivel, így a jogforrások hagyományos felsorolását adja: az államhatalom, vagy szűkebb körben az arra jogosított hatóságok kijelentett akaratán alapuló jogszabályok, törvények, szabályok, rendeletek, illetve az uralkodó jognézetek és a tudomány hatását visszatükröző törvényszéki gyakorlat. Speciális magyar jogforrásnak tekinti emellett a Hármaskönyvet, az ITSZ-t és királyi kiváltságokat, majd több megjegyzésben egyértelműen a kodifikált büntetőjog mellett foglal állást.³⁸ A régi rend kis

³⁰ Reichs-Gesetz-Blatt für das Kaiserthum Österreich (RGBI) 117/1852; FRÜHWALD, WILHELM THEODOR: *Handbuch des österreichischen Strafgesetzes über Verbrechen, Vergehen und Übertretungen* [...]. Wien, 1852. 4. p.; HYE VON GLUNEK, ANTON: *Das österreichische Strafgesetz über Verbrechen, Vergehen und Uebertretungen und die Pressordnung vom 27. Mai 1852. I.* Wien, 1855. 2. p.; HYE-GLUNEK ANTAL: *Az ausztriai büntető törvény általános része.* Bécs, 1856. 2. p.

³¹ SZOKOLAY ISTVÁN: *Az új osztrák büntető törvénykönyv magyarázata* [...] I. Pest, 1852. 11, 13, 16. pp.

³² CSATSKÓ IMRE: *Az 1852-ki Május 27-ki ausztriai birodalmi büntetőtörvény magyarázata* [...]. Pest, 1853. 30. p.

³³ *Kaiserliches Diplom vom 20. October 1860, zur Regelung der inneren staatsrechtlichen Verhältnisse der Monarchie.* RGBI 226/1860.

³⁴ *A régi magyar büntető törvények s az 1843-ki codexterv.* Törvényhozási és Törvényszéki Csamok 1861/15, 59. p.; *Az országgyűlés által elfogadott or. bíróbizottmányi munkálatok életbeléptetése I.* Törvényhozási és Törvényszéki Csamok 1861/108, 443–444. pp.

³⁵ *Az Országbírói Értekezlet által javaslatba hozott Ideiglenes Törvénykezési Szabályok.* Pest, 1861; az ITSZ „talán legszerencsétlenebb rendelkezése az 1848 előtti büntető szokásjognak újbóli hatálybaléptetése volt.” DEGRÉ ALAJOS: *A magyar büntetőjoggyakorlat általános jellemzése (1861–1867).* In: Jogász szövetségi értekezések II. Budapest, 1979. 15. p.

³⁶ PAULER TIVADAR: *Büntetőjogtan I.* Pest, 1864. 14 p., 18. pp.; KAUTZ GUSZTÁV: *A magyar büntető jog és eljárás tankönyve* [...]. Pest, 1873. 25. p.

³⁷ KASSAY ADOLF: *A magyar büntető törvények s bünvádi eljárás az országbírói értekezlet szabályai szerint.* Pozsony, 1862. 22, 31. pp.; KASSAY ADOLF: *A magyar büntető törvények s bünvádi eljárás az országbírói értekezlet szabályai szerint.* Pest, 1865. 23, 33. pp.

³⁸ PAULER 1864, 8–19 pp.; értékelése: DEGRÉ 1979, 17–21. pp.

módosításokkal történő visszatérése csak annyi változással jár a büntetőjogban, hogy *Szlemenics* kötetének bővített és javított posztumusz kiadására is van kereslet. A jogforrástani részt *Ökrös Bálint* kiegészíti, a már teljesen elavult magánjogi kötetre történő utalás helyett röviden jellemzi az egyes kútfőket. Fenntartja a bevett szokást, külön kezeli a törvényszéki gyakorlatot és ismerteti az ITSZ-t.³⁹

A kiegyezési törvények (1867. évi XII. tc. és 1868. évi XXX. tc.) a büntetőjog töredeztségét még tovább növelik, mivel horvát területen a savor hatáskörébe kerül a büntető törvényhozás, az Erdélyben hatályban levő osztrák kódexet pedig a magyar országgyűlés módosíthatja.⁴⁰ A magyar jogforrási rendszert a bírói hatalom gyakorlásáról szóló 1869. évi IV. tc. 19. § első mondata határozza meg: „a bíró a törvények, a törvény alapján keletkezett s kihirdetett rendeletek s a törvényerejű szokás szerint tartozik eljárni és ítélni.”⁴¹ A hierarchia csak a törvény és a rendelet között figyelhető meg, a jogalkotó nem jelöli ki a szokásjog helyét.

Pauler kötetének második kiadása nem változik a jogforrástani részben, csak a hivatalos rendeletek kiadásaival egészül ki.⁴²

Az 1870-es évek elején a magyar államterületen alkalmazott osztrák kódex már egyre kevésbé hasonlít az azóta novelláris módosításon is átesett eredetire. A Határőrvidék polgárosítása (1871-1872) után a nem Horvátországhoz került területeken sem a magyar jogot alkalmazzák, így akár egy megyén belül is kétfajta büntetőjog érvényesül. A megváltozott viszonyoknak megfelelően az 1871-ben kiadott *Pauler*-féle enciklopédiában már az ITSZ és a kapcsolódó törvényszéki gyakorlat is szerepel a jogforrások között.⁴³ A kormányzat kiiktatja a leginkább archaikus (vérdíj, testi büntetés) elemeket, de az 1871. évi LII. törvény a bizonytalanságot csak kis mértékben csökkenti.

A hetvenes évek irodalmában folyamatosan visszatérő probléma a kodifikáció hiánya, mindenhol feltűnik, eltérő hangsúlyokkal, *Körösi Sándor* és *Schnierer Aladár* sajnálkozik ezen a tényen,⁴⁴ *Kautz Gusztáv* csak rezignáltan tudomásul veszi, hogy tulajdonképpen a kor igényeihez alakított törvényszéki gyakorlat a legfontosabb jogforrása a magyar büntetőjognak.⁴⁵ *Schnierer* kötete nem tartalmaz jogforrástani fejezetet, *Szelemnics* könyvének új kiadása pedig fenntartja a korábbi álláspontját. A szerzők hoz-

³⁹ SZLEMEINICS PÁL: *Magyar fenyítő törvény*. Pest, 1865. 5, 11–14. pp.

⁴⁰ PAULER TIVADAR: *Büntetőjogtan I*. Pest, 1869. 7. p., 20. pp.

⁴¹ SCHILLER BÓDOG: *A Hármaskönyv jogforrástana*. Budapest, 1902. 5. p.; LADÁNYI BÉLA: *Szokásjog*. In: Márkus Dezső (szerk.): *Magyar jogi lexikon VI*. Budapest, 1907. 443. p.; KISS 1909, 105. p.; EREKY ISTVÁN: *A közigazgatási jog iratlan forrásai*. In: EREKY ISTVÁN: *Jogtörténelmi és közigazgatási jogi tanulmányok*. Eperjes, 1914. 177. p.; BÓNIS GYÖRGY: *Magyar jogtörténet II*. Kolozsvár, 1943. (1943b) 129. p.; IL-LÉS JÓZSEF: *Bevezetés a magyar jog történetébe. Források története*. Budapest, 1930. 108. p.; SZAMEL 1958. 84. p.; BÓDINÉ BELIZNAI KINGA ET. AL.: *Jog, jogrendszer, jogágak a magyar jogfejlődésben*. In: Mezey Barna (szerk.): *Magyar jogtörténet*. Budapest, 2007. 30. p.; HORVÁTH ATTILA: *A jogforrás fogalma és fajtái*. In: Horváth Attila (szerk.): *Magyar állam- és jogtörténet*. Budapest, 2014. 365. p.; MÁTHÉ GÁBOR: *A magyar burzsoá igazságszolgáltatási szervezet kialakulása 1867–1875*. Budapest, 1982. 35–52. pp.

⁴² PAULER 1869, 8–21. pp.

⁴³ PAULER TIVADAR: *Jog- és államtudományok encyclopaediája*. Pest, 1871. 127. p.

⁴⁴ KÖRÖSI SÁNDOR: *Büntetőjogtan [...] I*. Pápa, 1872. III. p.; SCHNIERER ALADÁR: *A büntetőjog általános tanai tekintettel az újabbkori törvényhozásra*. Pest, 1873. 42. p.

⁴⁵ KAUTZ 1873, 4, 24. pp.

zák a kötelező elemeket, szerepel a Tripartitum és az ITSZ,⁴⁶ azonban *Körösinél* feltűnik a szokás és az észjogi elvek is jogforrásként.⁴⁷ Kautz viszont kizárja a szokás bármilyen formáját a büntetőjogból.⁴⁸

Az 1878. évi büntető törvénykönyv vitájában is visszatérő megjegyzés, hogy a büntetőjog egységes törvénybe foglalása tovább már nem halogatható.⁴⁹

Összességében megállapítható, hogy 1880 szeptembere előtt a magyar büntetőjog jogforrásai még a rendi jogrendszer jegyeit mutatják – törvény, szokásjog (Tripartitum), királyi rendeletek, statútumok, kúriai ítéletek – kiegészülve 1861-től az ITSZ, 1867-től pedig a miniszteri rendeletek kategóriájával.

III. *Ad fontes: szokásjog fogalma a sikeres kodifikáció előtt*

A mai – kartális alkotmányon és kódexeken szocializálódott – jogász a jogforrási rendszer feldolgozása során elsőként az alkotmányjogi irodalomban keresné a megfelelő támpontokat. A hazai közjog tudományos művelése azonban a vizsgált korszakban még nem alkalmas a teljes jogrendszert átható elvek kezelésére,⁵⁰ saját kútforrások (pl. vérszerződés) tisztázása köti le a figyelmét, nem éri el azt az absztrakciós szintet, hogy más jogágak alapelveit transzformálja.⁵¹ Így be kellene érni a büntetőjogi megközelítésekkel, amely viszont nem fedné le a valós helyzetet, mivel a magánjog és a büntetőjog tartalmilag és feltételeiben 1848 előtt szorosan összefügg. A jogtudományban is teljesen hiányzik a jogági specializáció, minden szerző – legalább oktatóként vagy jogalkalmazóként – foglalkozik a másik jogággal is.⁵² Erre tekintettel a reformkori büntetőjogi szokásjog-fogalom feltárásánál a magánjogi műveket is be kell vonni.

1. *Magánjogi megközelítések 1848 előtt*

A szerzők elsőprő többsége szerint a szokásjog legalább hallgatólagos uralkodói jóváhagyáshoz kötött, vagyis érvényességi feltétel, hogy a törvényalkotásra jogosult nem fejt ki ellentétes véleményt. Ha bíróság alkalmazza a szokást, akkor érvényesnek tekin-

⁴⁶ SZLEMENICS PÁL: *Magyar fenyítő törvénykönyve*. Pest, 1872. 5, 11–14. pp.; KÖRÖSI 1872, 3–4, 14. pp.; KAUTZ 1873, 4–5, 19–21. pp.

⁴⁷ KÖRÖSI 1872, 4. p.

⁴⁸ KAUTZ 1873, 21–24. pp.

⁴⁹ LÖW TÓBIÁS (szerk.): *A magyar büntetőtörvénykönyv a büntettekről és a vétségekről (1878: 5. tcz.) és teljes anyaggyűjteménye I. Budapest. 1880*. Reprint, Budapest, 2003. 7, 23, 77, 84, 113, 122, 141–142, 153, 158. pp.

⁵⁰ JAKAB ANDRÁS: *A magyar alkotmányjog-tudomány története és jelenlegi helyzete*. In: Jakab András – Menyhárd Attila (szerk.): *A jog tudománya. Tudománytörténeti és tudományelméleti írások, gyakorlati tanácsokkal*. Budapest, 2015. 159–164. pp.

⁵¹ BATÓ SZILVIA: *Büntetőjogi adalékok a jogbiztonság-fogalom kialakulásához Magyarországon*. In: Gál István László (szerk.): *Tanulmányok Tóth Mihály professzor 60. születésnapja tiszteletére*. Pécs, 2011. 43–52. pp.

⁵² BATÓ SZILVIA: *Tudomány – oktatás – praxis: a bűnösség megítélése a kodifikálatlan büntetőjog korában*. In: Bódi Máttyás – Zódi Zsolt (szerk.): *A jogtudomány helye, szerepe és haszna. Tudomány módszertani és tudományelméleti írások*. Budapest, 2016. 200–202. pp.

tik, az utólag alkotott törvény azonban megszünteti a szokást.⁵³ A magánjogi kérdésekről publikálók jelentős része határozottan elkülöníti a bírói gyakorlatot, különösen a kúria döntvényeit a szokásjogtól. Ezzel együtt kijelentik, hogy a kúriai döntések zsinórmértékül szolgálnak az alsóbíróságok számára, azonban csak azért, mert a jövőben fellebbezendő perekben is feltehetően megváltoztatnák az első fokon hozott ítéletet, egyébként azonban ezek nem kötelezőek.⁵⁴ Feltűnik azonban olyan álláspont is, amely a szokásjogot azonosítja a bírói joggal, hangoztatja a törvényi szabályozás fontosságát és bemutatja a szokásjog hátrányait: bírói önkény, homályos magyarázatok, valamint az elavult törvények közötti eligazodási problémák.⁵⁵

2. A büntetőjog saját definíciói 1878 előtt

A büntetőjogi szokásjogra vonatkozó álláspontok ismertetése során figyelembe kell venni a ténylegesen érvényesülő jogforrási rendszert, így 1852 és 1860 között kizárt a consuetudo elismerése. Az 1848 előtti magyar anyagi büntetőjog jogforrási rendszerében nem a törvények és a rendeletek bírnak döntő jelentőséggel, hanem a korabeli szerzők által is csak kényszermegoldásnak tekintett szokásjog. *Szlemenics* mindössze felsorolja, de elkülöníti a kúriai döntvényektől, *Fabriczy* és *Vuchetich* már röviden szól róla a Királyi Tábla döntvényeivel összekapcsolva. *Fabriczy* a szokásjog kapcsán említi, hogy hiányzik a kódex, azonban a Tripartitumot nem a szokásjogi szabályok, hanem a törvények közé sorolja. *Vuchetich* viszont a jegyzetekben felsorolja *Werbőczy* jogkönyvének büntetőjogi vonatkozású címeit is.⁵⁶ Az 1840-es évek végén azonban már csak bírói önkénynek tekinti *Szokolay István Cesare Beccaria* kötetére hivatkozva a törvénytörő gyakorlat által hallgatólagosan alkalmazott szabályokat.⁵⁷ *Frank Ignác* azonban az 1843. évi javaslat után is elismeri a büntetőjogban a törvényrontó szokás meglétét, ha a szabályok már nem felelnek meg a megváltozott viszonyoknak.⁵⁸ Ez a felfogás teljesen összecseng a reformkori joggyakorlatban követett megoldással: a vád és a bíróság is kö-

⁵³ [FLEISCHHACKER JÁNOS]: *Institutiones juris Hungarici [...]*. Pozsony, 1792, 4, 8, 15–18. pp.; KÖVY SÁNDOR: *A magyar törvénynek rövid summája. A Gyermeknek számára*. Pozsony, 1798, 5. pp.; JUNG, JOHANN: *Darstellung des Ungarischen Privat-Rechtes [...]* I. Wien, 1818, VIII, XVIII–XIX. pp.; SZLEMENICS PÁL: *Elementa Juris Hungarici Civilis Privati I*. Pozsony, 1819, 47, 55–56. pp.; CZÖVEK ISTVÁN: *Magyar hazai polgári magános törvényről írt tanítások [...]*. Első könyv. A személyekről. Pest, 1822, 17–18, 23–24, 50–52, 67. pp.; [KÖVY SÁNDOR]: *A magyar polgári törvény*. Sárospatak, 1824, 7, 12. pp.; SZLEMENICS PÁL: *Magyar polgári törvény I*. Pozsony, 1845, 2, 8, 10–12. pp.; FRANK IGNÁC: *A közigazság törvénye Magyarhonban I*. Buda, 1845, 80. p.; HOMOKI-NAGY MÁRIA: *A szokásjog hatása a magyar magánjog fejlődésére*. In: NAGY JANKA TEODÓRA (szerk.): *Szokásjog és jogszokás I*. Szekszárd, 2016, 167–168. pp.

⁵⁴ FLEISCHHACKER 1792, 4, 8, 15–18. pp.; KÖVY 1798, 5. p.; JUNG 1818, VIII, XVIII–XIX. pp.; CZÖVEK 1822, 17–18, 23–24, 50–52, 67. pp.; KÖVY 1824, 12. p.; SZLEMENICS 1845, 18. p.

⁵⁵ GEÖRCH ILLÉS: *Bírn-e a szokás még tovább is törvény-törő erővel?* In: GEÖRCH ILLÉS: *Törvényes tárgyú értekezései*. Pest, 1833, 20–21, 31. pp.; KOSSOVICS KÁROLY: *A bírói hatalomról*. Athenaeum 4 (1840) 147. p.; TÓTH LÓRINC: *Ügyvédi szó a jogsérelemből erőltetett pörökbeni felpörösségre megkívántató ósiségről*. Athenaeum 6 (1842) 722. p.; ILLÉS 1930, 106–107. pp.

⁵⁶ SZLEMENICS 1817, 8, 11–12. pp.; SZLEMENICS PÁL: *Fenyítő törvénytörő magyar törvény*. Buda, 1836, 7–8, 11. pp. SZLEMENICS 1847, 10. p.; VUCHETICH 1813, 5v. p.; VUCHETICH 1819, 21–24. pp.; VUCHETICH 2010, 55–58. pp.; FABRICZY 1819, 11. p.

⁵⁷ SZOKOLAY 1848, 18–19. pp.

⁵⁸ ILLÉS 1930, 100–107. pp.

telességszerűen felhívja a vonatkozó törvényi rendelkezéseket, majd kijelentve, hogy ezek már korszerűtlenné váltak, tulajdonképpen szokásjogi alapon hoz döntést.⁵⁹

A szabadságharc után *Pauler* a szokásjogot általában elismeri a jogforrási rendszer elemeként, azonban német szerzőkre hivatkozva kijelenti: „A szokás mivel a nép cselekvényei által büntérgyakra befolyást nem gyakorolhat, a fenytőjog forrásaihoz nem tartozik.”⁶⁰ Ezt a felfogását fenntartja a Büntetőjogtanban is,⁶¹ miközben *Kassay* és *Szlemenics* kötetei a bevett szokásokat – elválasztva a törvényszéki gyakorlattól – továbbra is kútfőként kezelik elválasztva a törvényszéki gyakorlattól.⁶² A kiegyezést követően *Pauler* álláspontja változatlan, *Kautz* is átveszi tőle a szokásjog kizárását.⁶³ *Schnierer Gyula* törvényes gyakorlatnak nevezi a törvények mellett a másik jogforrást, amelyre ítéletet alapíthat a bíróság.⁶⁴ *Szlemenics* kötetében továbbra is elismert forrás a szokásjog, ahogy *Körösi* is elkülöníti a bírói gyakorlattól.⁶⁵

IV. A szokásjog modern tudományos fogalmai

A fentiek alapján a kortársak között nem volt konszenzus a jogforrási rendszer elemeit illetően, kérdés, hogy ebből – csak a nem írott jogforrásra koncentrálva – mit szűrt le az utókor.

1. Jogtörténet és szokásjog

A hazai jogtörténeti irodalomban a 20. század közepétől megfigyelhető szokásjog-definíciók közös eleme, hogy az állam kényszerítő erővel a szabály mögé lép, ezzel válik szokásjoggá.⁶⁶ *Eckhart Ferenc* viszont a fennálló erkölcsi rendnek megfelelést tekint fontos elemnek.⁶⁷ Egyetértés van arról, hogy az állami elismerés tipikusan a bíró

⁵⁹ BATÓ SZILVIA: *Büntetőjogi szankciórendszer a reformkorban*. Acta Jur. et Pol. Szeged, 2002. Tom. LXII. Fasc. 1. 9–10. pp.

⁶⁰ PAULER 1851, 15–17, 90. pp.

⁶¹ PAULER 1864, 8, 15 pp.

⁶² KASSAY 1862, 22, 31. pp.; KASSAY 1865, 23, 33. pp.; SZLEMENICS 1865, 5, 11–13. pp.

⁶³ PAULER 1869, 9. p.; PAULER 1871, 22. p.; KAUTZ 1873, 23–24. pp.

⁶⁴ SCHNIERER GYULA: *Igazságszolgáltatás. Statisztikai előadások [...]*. Pest, 1869. 27. p.

⁶⁵ SZLEMENICS 1872, 5, 11. pp.; KÖRÖSI 1872, 4. p.

⁶⁶ BÓNIS 1943b, 131–133. pp.; CSIZMADIA ANDOR (szerk.): *Magyar állam- és jogtörténet*. Budapest, 1995. 63–64, 134. p.; *Szokásjog*. In: Lamm Vanda – Peschka Vilmos (szerk.): *Jogi lexikon*. Budapest, 1999. 561. p.; BÉLI GÁBOR: *Magyar jogtörténet: a tradicionális jog*. Budapest – Pécs, 2000. 27. p.; BÓDINÉ BELIZNAI ET AL. 2007, 29–31. pp.; POMOGYI LÁSZLÓ: *Szokásjog*. In: Pomogyi László: *Magyar alkotmány- és jogtörténeti kézikönyvtár*. Budapest, 2008. 1082. p.; MEZEY BARNA: *Szokásjog és szokás határán: jogszokások*. In: Mezey Barna – Nagy Janka Teodóra (szerk.): *Jogi néprajz – jogi kultúrtörténet*. Budapest, 2009. 24. p.; DEGRÉ ALAJOS: *Magyar alkotmány- és jogtörténet*. Béli Gábor (szerk.), Pécs, 2010. 123–125. pp.; HORVÁTH 2014, 351, 362–364. pp.; HOMOKI-NAGY 2016, 167, 172. pp.

⁶⁷ ECKHART FERENC: *Magyar alkotmány- és jogtörténet*. Szerk.: Mezey Barna. Budapest, 2000. 153–154, 156, 266. pp.

alkalmazással történik meg.⁶⁸ Egyes szerzők a bírói jogalkalmazásban jelentkező szokásjogot megbontják népi eredetű és saját bírói gyakorlatra,⁶⁹ de nem vonnak le további következtetést. A rendi korszak jogforrásai között nincsen hierarchia, a szokásjog a 16. századtól elveszti egyeduralkodó jellegét, de még sokáig kell várni, hogy az alkotott jog kerekedjen felül. A törvényrontó szokásjog még a 19. század közepén is jelen van.⁷⁰ A szokásjog sajátossága, hogy a társadalmi és gazdasági viszonyokhoz alkalmazkodik, ezekkel együtt változik,⁷¹ így meglepő, ha merevnek és megcsontosodottnak tekintik.⁷² A consuetudo képes idegen írott jogi jogforrást is recipiálni, így kerül be a hazai jogba a *Praxis Criminalis*.⁷³ A nem írott jogi jogforrásra épülő jogrendszerben jellemző a partikularizmus, a helyi szokásjogok erős pozícióval rendelkeznek.⁷⁴ Az eddigi kutatások alapján a magánjogban a szokásjog a mindennapi életben kialakuló szabályokon alapul, amelyet a bírói gyakorlat erősít meg. Kialakulásának terepe a hatalom elvárásaitól leginkább független jogterület, a kötelmekre vonatkozó előírások. A hagyományos rendi szerződéstípusok (bevallások) mellé egy egész rendszer épül ki a 18-19. század során, megjelentek a vállalkozási szerződések, szolgálati szerződések, valamint kialakulnak a hibás teljesítésre vonatkozó szabályok. Ez azt példázza, hogy a szokásjog komoly jogfejlesztő szerepet is betölt, alkalmazkodik a változó viszonyokhoz.⁷⁵ A büntetőjog-történet szisztematikus kutatások hiányában nem tud ilyen eredményeket felmutatni, a szakirodalom megmarad a *Praxis Criminalis* recepciójánál és a rendszertelenség hangoztatásánál, de a tényleges működésről nem rendelkezünk információkkal.⁷⁶ Újabban az ún. népi szankciók felé fordul a kutatás, amely feszegeti a szokásjog eddigi fogalmi kereteit.⁷⁷

2. Jogi néprajz és szokásjog

A jogi népeleltekutatás kezdeteinél már megjelenik az igény „büntetőjogi” népi jogszokások feltérképezésére, az 1942-ben kezdő módszertani vitában is felmerül a büntető-

⁶⁸ BÓNIS 1943b, 130, 133, 152. pp.; CSIZMADIA 1995, 134, 365. pp.; MEZEY 2009, 24. p.; DEGRÉ 2010, 269, 323. pp.; HORVÁTH 2014, 362. p.; HOMOKI-NAGY MÁRIA: *A magyar szerződési jog fejlődése a késő rendiség korában*. In: Csehi Zoltán et al. (szerk.): *A Hármaskönyv 500. évfordulóján*. Budapest, 2015. 111, 116. pp.; HOMOKI-NAGY 2016, 167, 172. pp.

⁶⁹ BÓDINÉ BELIZNAI ET AL. 2007, 30. p.; HORVÁTH 2014, 362. p.

⁷⁰ ILLÉS 1930, 100, 104–108. pp.; HOMOKI-NAGY MÁRIA: *Megjegyzések Banyó Péter: Birtoköröklés és leányneved (Kísérlet egy középkori jogintézmény értelmezésére) című tanulmányára*. Aetas 2001/2, (2001a) 190. p.

⁷¹ BÓNIS 1943b, 152. p.; BÉLI 2000, 27. p.

⁷² SZABÓ ISTVÁN: *Történeti alkotmány a polgári korban*. In: Csehi Zoltán et al. (szerk.): *A Hármaskönyv 500. évfordulóján*. Budapest, 2015, 184. p.

⁷³ BÓNIS 1943b, 159. p.; BÉLI 2000, 149, 151. pp.

⁷⁴ BÉLI 2000, 25, 28. pp.; HOMOKI-NAGY 2001, 190. p.; HOMOKI-NAGY MÁRIA: *A magyar magánjog történetének vázlata 1848-ig*. Szeged, 2001. 7. p.

⁷⁵ HOMOKI-NAGY 2001, 189. p.; HOMOKI-NAGY 2015, 104, 106, 111, 116. pp.; HOMOKI-NAGY 2016, 167–170, 172–173, 175. pp.

⁷⁶ ILLÉS 1930, 104–105. pp.; BÓNIS 1943b, 156, 159. pp.; BÉLI 2000, 149, 151. pp.; BARNA ATTILA: *A büntetőjog története*. In: HORVÁTH ATTILA (szerk.): *Magyar állam- és jogtörténet*. Budapest, 2014. 508–509. pp.; HORVÁTH 2014, 363. p.

⁷⁷ MEZEY BARNA: *Kényszer és szankció a nép joggyakorlatában*. In: Nagy Janka Teodóra (szerk.): *Szokásjog és jogszokás II*. Szekszárd, 2016. 270. p.

jog, de ez csak egy mellékes probléma. A fő kérdés az új kutatási terület diszciplinához sorolása, az, hogy mennyire kötődjön jogi fogalmakhoz.⁷⁸ Ez újra aktuálissá vált, mivel a magyar jogi néprajz „klasszikus” területének számító a „bűnök és büntetések” témakörében⁷⁹ paradigmaváltás történt. Az eddigi publikációk igen sokféle álláspontot fogalmaznak meg a népi jogélet-kutatás büntetőjoggal kapcsolatos „hatásköréről,” de alapvetően két nagy csoportot alkotnak: a szociológiai ihletésű jogtudat-vizsgálatokat szorgalmazók, valamint a tágran értelmezett büntetőjog-történet és a népi jogélet-kutatás azonosságát vallók. A „nép” által alkalmazott „büntetések” közé bekerült a „halálbüntetés” is, és elnyerte a „jog” minősítést a népi büntetőszokás.⁸⁰ Az ezt elfogadók egy 1796-ban gyilkosság miatt indult perben vád tárgyává tett cselekménysort (gyűjtogatónak tartott ember elevenen megégetése)⁸¹ minősítene népi büntetőszokásnak, ezzel és hasonló – büntető iratokból – megismert ölési cselekményekkel igazolják a népi büntetési rendszer teljességét. A felhozott példák kivétel nélkül az elkövetők büntetőjogi felelősségének a megállapításával végződnek, habár – kihasználva szokásjog rugalmasságát – sohasem a minősített emberölés miatt kiszabható büntetés kerül az ítéletbe. Ezek a magatartások egyértelműen normasértőek, az állam nemcsak nem ismeri el, hanem kifejezetten tiltja és bünteti ezeket. Ebben az esetben viszont nem is beszélhetünk jogi jellegéről. A közösség más jellegű szankciói (kiközösítés, macskazene) tekinthetők népi büntetőszokásnak vagy közvélemény-büntetésnek, de semmi esetre sem valódi – csak büntető hatalommal rendelkező által alkalmazható – jogi értelemben vett büntetésnek. Angyal Pál kifejezetten elhatárolja egymástól ezeket a kategóriákat,⁸² tehát a rá hivatkozó érvelés nem megalapozott. A jogi büntetés ugyanis az arra jogosított által szabható ki, ha a jogosultság (ius puniendi) hiányzik, nem lehet szó büntetésről sem. A 18-19. századi büntetőjogi gondolkodás sem fogadja el a „nép” ítélkezését, így a vélt boszorkány vagy gyűjtogató „megbüntetése” is csupán egy bűncselekmény.

V. Kísérlet egy jogág-specifikus szokásjog-definícióra

Az eddig említettek alapján a kodifikálatlan büntetőjog működési mechanizmusaira vonatkozóan meg lehet kockáztatni néhány megjegyzést, amelyek lehetővé teszik a szokásjog 1880 előtti büntetőjogra érvényes fogalmának meghatározását.

⁷⁸ SZABÓ IMRE: *Néprajz, jog, szociológia*. Társadalomtudomány 1942/3, 423–425. pp.; HOFER MIKLÓS: *Népi jogéletkutatás (Levél a szerkesztőhöz)*. Társadalomtudomány 1943/3, 270. p.; BÓNIS GYÖRGY: *Népi jogéletkutatás*. Társadalomtudomány 1943/3, 280. p.; PAPP LÁSZLÓ: *Népi jogéletkutatás (A szerző észrevételei Szabó Imre bírálatára)*. Társadalomtudomány 1943/3, 277–278. pp.

⁷⁹ MEZEY BARNA – NAGY JANKA TEODÓRA: *Előszó*. In: Mezey Barna – Nagy Janka Teodóra (szerk.): *Jogi néprajz – jogi kultúrtörténet*. Budapest, 2009. 12. p.

⁸⁰ TÁRKÁNY-SZÜCS ERNŐ: *Magyar jogi népszokások*. Budapest, 2003. 792. p.; NAGY JANKA TEODÓRA: *Jogi néphagyományok két gömöri faluban*. Debrecen, 1998. 12. p.; GELENCSE JÓZSEF: *A gyűjtogató megégetése (Norma, joggyakorlat, jogszokás)*. In: Gelencsér József: „őseink szokásait követtük” (jogtörténet, jogi népszokás, művészet). Székesfehérvár, 2014. 19, 21, 24. pp.; MEZEY 2016, 265–266, 269–270. pp.

⁸¹ A per közlésében szó sincs népi büntetőszokásról, népitételnek nevezi a feldolgozó: DEGRÉ ALAJOS: *Egy XVIII. századi falusi népitétel hagyománya*. In: Degré Alajos: *Válogatott tanulmányok*, Szerk.: MEZEY BARNA, Budapest, 2004. 132, 135–137. pp.

⁸² ANGYAL PÁL: *A közvélemény-büntetés*. Budapest, 1933. 58–59, 75, 81. pp.

1. „Törvényes gyakorlat”

El kell ismerni a szokásjog és a bírósági praxis azonosításának létjogosultságát, amelyet – némileg eltérően – *Vuchetich, Fabriczy, Szokolay, Pauler, Kautz* és *Schnierer* képvisel. Büntetőjogi büntetést kiszabni és végrehajtani, tehát büntetőjogot alkalmazni – és ezáltal a szokásjogi szabályokat lefektetni – a 18. századtól egyértelműen csak büntető hatáskörrel (pallosjog) rendelkező bíróságon lehetséges. A *ius puniendi*, vagyis a megbüntetés joga dönti el, hogy valamely személy vagy testület által alkalmazott szankció büntetésnek minősül-e, vagy nem. Tehát a büntetőjogban nem érvényesülhet a *consuetudo* olyan értelmezése, amely mindenféle állami beavatkozás nélkül az emberek egymás közötti napi cselekvéseire vezeti vissza az eredetét. A napi gyakorlatból kinövő és az állam jogalkalmazó szervei által (f)elismert szokásjog kizárólag a közjogban és a magánjogban fordulhat elő, a büntetőjogban kizárt.

2. Az „országos szokásjog” mítosza

A jogi szakkönyvekben szereplő információk, jogértelmezések nem azonosíthatóak közvetlenül az egykori szokásjoggal, hiszen a szerző saját álláspontját ismerteti. Az összes egykorú szakirodalom azonban már közelebb visz hozzá.⁸³ Az 1870-es évek bírósági szervezeti reformjai előtt a magyar jogrendszerben nincs kijelölt letéteményese a bírói jogalkotásnak, a bírósági szervezet bármely szintjén meg lehet fogalmazni új szabályt. A későbbiekben követendő elvi tételt az úriszék (1848-ig), a városi és a vármegyei törvényszék, valamint a Kúria bíróságai ugyanúgy kifejezésre juttathatnak. A rendi előjogokra alapuló, majd csak nehezen „államosított” – és így autonómiát élvező – első fokú bíróságok decentralizáltsága miatt a bírói jogalkotás, – és így a szokásjog – nélkülözi az egyöntetűséget.⁸⁴ Ezt a széttagoltságot próbálja – több kevesebb sikerrel – a kormányzat a reformkorban a bírósági igazgatás,⁸⁵ majd 1867 után a jogalkotás segítségével csökkenteni.

Az első fokon eljáró büntető hatáskörű bíróságok 1848-ig nem állandó szaktörvényszékek, hanem a lehetséges (nem jogi szakértő) tagokból alkalmanként összeálló ítélkező fórumok. A laikus elem pedig szintén a jogegység ellen hat.⁸⁶

Egy modern bírósági szervezetben a legmagasabb szintű bírói fórum orientálja eseti döntésekkel és elvi határozatokkal az alsóbb fokú bíróságokat, ezért kulcsszerepe van a jogegység megteremtésében. Ezek feldolgozása alapján pedig hozzávetőleges képet kaphatunk az országos bírói gyakorlatról. Ezt egészíti ki és finomítja az első fokon jogerőssé váló ítéletek és az akták bevonása a kutatásba, amely így helyi sajátosságokat, a nagy egésztől való eltéréseket mutatja ki. Az 1848 előtti kúriai ítéletek a fórumrendszer későrendi jellege és fejletlensége, valamint a kodifikáció hiánya miatt azonban nem al-

⁸³ ILLÉS 1930, 98. p.

⁸⁴ EREKY 1914, 178. p.; BOTH ÖDÖN: *A hazai reformkori büntetőjog-történet kutatásának szükségessége és lehetőségei*. In: Balogh Elemér – Homoki-Nagy Mária (szerk.): *Emlékkönyv Dr. Ruzsoly József egyetemi tanár 70. születésnapjára*. Acta Jur. et Pol. Szeged. Tom. LXXIII. Szeged, 2010. 217–218. pp.

⁸⁵ BATÓ 2011a.

⁸⁶ EREKY 1914, 178. p.

kalmasság erre. A fellebbezési jog késői kiterjesztése miatt csak kevés ügyben jár el másodfokú bíróság, így nem alakulhat ki iránymutató jogértelmezés. A Kúria szűkszavú indokolása sem igazítja el a megváltoztatott döntést hozó bíróságot.⁸⁷ Az elemzett jogesetek és a fontos tartalmú döntések kivonatos közlése csak az osztrák jog uralmával jelenik meg – és terjed el az 1860-as években – a magyarországi jogirodalomban,⁸⁸ igazából ekkor derül ki a kortársak számára is, hogy mennyire különböző gyakorlatot folytatnak az egyes bíróságok. A szokásjog szétagolt, az eddig ismertebbnél is sokkal autonómban működik. A szakirodalomban és a kodifikációs kísérletekben megfigyelhető álláspontokkal nagy vonalakban megegyezik a bírói gyakorlat, azonban egyes részletekben nagyon eltérő lehet. Ennek alapján le kell számolni az „országos szokásjog” mítoszával, és meg kell állapítani, hogy szokásjoga egy adott fórumnak lehet csak.

3. Normasértés vagy jogfejlesztés?

A szokásjogi környezetben is egységes joggyakorlat kialakítását és a jogfejlesztést szolgáló precedensrendszer hiányában a magyar bíróságok bármikor eltérhetnek a korábban követett szabályaiktól. *Szladits Károly* ezt a jellegzetességet „folyamatos hullámváz” kifejezéssel jelöli, a joggyakorlatot figyelő számára úgy tűnik, hogy nincs is norma.⁸⁹

A kodifikálatlan büntetőjogban tulajdonképpen nem lehet eldönteni, hogy egy a korábbi praxistól eltérő ítélet a szokásjog megsértése vagy egy új szokásjogi szabály kialakításának kezdete. A kisszámú szisztematikus levéltári kutatás tapasztalatai alapján megalapozott kijelentést csak egy bíróság hosszabb periódusok (pl. évtized) iratanyagának átvizsgálásával és elemzésével lehet tenni. A bíróságok esetleges összeállítása miatt akár ülőszakonként is változhat a gyakorlat, de ez többnyire nem kiugró eltérés. Normasértésre lehet viszont gyanakodni, ha a következők több évtizedes gyakorlattól egy esetben tér el (pl. politikailag kényes ügyben) a bíróság, vagy évtizedek óta nem alkalmazott szabályt kíván újraéleszteni (pl. elevenen megégetés az 1810-es években).⁹⁰ A szokásjog kialakulása hosszú időt vesz igénybe, ahhoz, hogy egy-egy álláspontot szokásjogi szabálynak tekintsen, az azonos döntések gyakoriságától függően néhány év (pl. a gyakori lopásnál) vagy több évtized (pl. a ritka szexuális erőszak, magzatelhajtás esetén) szükséges. Ebben a viszonyrendszerben lehet a normasértés és jogfejlesztés kérdését eldönteni.

4. Szabályozási igény

Csak azokat a szabályokat lehet a szokásjog részének tekinteni, amelyek jogi választ igényelnek, vagyis kényszerrel segítik elő az érvényesülését. Az 1848 előtti szerzők kü-

⁸⁷ BATÓ 2016, 206. p.

⁸⁸ BATÓ SZILVIA: *Ein Überblick über die ungarische Strafrechtsentwicklung bis zum Jahre 1948*. In: SINN, ARNDT ET AL. (szerk.): *Grenzen der Vorverlagerung in einem Tatstrafrecht. Eine rechtsvergleichende Analyse am Beispiel des deutschen und ungarischen Strafrechts*. Osnabrück, 2011. 48. p.

⁸⁹ EREKY 1914. 178. p.; SZLADITS KÁROLY: *A magyar magánjog jellegváltozásai az utolsó száz éve alatt (1840–1940)*. In: Eckhart Ferenc – Degré Alajos (szerk.): *Emlékkönyv Dr. Viski Illés József ny. r. egyetemi tanár tanári működésének negyvenedik évfordulójára*. Budapest, 1942. 490. p.

⁹⁰ BATÓ 2016, 200. p.; BOTH 2010, 221. p.

lön gondot fordítanak arra, hogy a szokásjogot elhatárolják az egyszerű formalitásoktól, így az iratszerkesztési hagyományokat nem tekintik a *consuetudo* részének. A probléma inkább a kriminálpolitikai, a hatalomnak kell eldöntenie, hogy hol húzódjanak a büntetőjogi reakció határai.

5. Elismerés

A szokásjog egyik legfontosabb fogalmi eleme a mindenki által ismert és elismert (elfogadott) magatartási szabály. Az ismertség a büntetőjogi praxisban csupán a jogalkalmazóra vonatkozik, tehát a bíróság – potenciális – tagjainak kell tudniuk az alkalmazandó normát. Az elismertség azonban nemcsak társadalmi elfogadottság, hanem a felsőbb bíróság legalább hallgatólagos jóváhagyása is. Nem tekinthető szokásjognak az olyan bírói gyakorlat, amelyet a másodfokú bíróság következetesen megváltoztat, hiszen nem érvényesül.

VI. Szokásjog a büntetőjogban

A fentiek alapján az 1880 előtti hazai büntetőjogban érvényesülő szokásjog úgy határozható meg, hogy (1) jogi szabályozást igénylő kérdésben, (2) egy adott büntető hatáskörű bíróság gyakorlatában, (3) hosszú időn keresztül alkalmazott, (4) a felsőbb bíróságok által elismert (5) szabályok összessége.

BÉKÉS ÁDÁM*

A mostohagyerek álma – lehet-e önálló eljárásjogi sértett-fogalom?

I. A sértett fogalmának meghatározására tett kísérletek

A hatályos büntetőeljárás törvény alkalmazásának kezdetétől fogva szinte mindegyik hivatásrend képviselői részéről megfogalmazódott az igény egy homogénebb és jobban alkalmazható eljárás törvény megalkotása iránt. Nyilvánvalóan ennek az alapja az volt, hogy az 1998. évi XIX. törvény a hatályba lépése előtti módosító novellák révén nem tudta betölteni az eredeti jogalkotói célt, az eljárásokat nem tette hatékonyabbá, az eljárási szereplők jogai és kötelezettségei tekintetében számos nyitott kérdést hagyott. Nem ez az első és utolsó tanulmány, amely a sértett háttérbe szorult szerepével foglalkozik. Kiss Anna, Tóth Mihály, Róth Erika több figyelemreméltó tanulmányban értekeznek a sértett másodlagos szerepéről a büntetőeljárásban¹. A mostohagyerek elnevezés sem új, magam is Róth Miklósnál olvastam először². Miért mostohagyerek, miért nem lehet magasabb rangra emelni a sértettet, aki védtelen volt a bűncselekmény elkövetésekor és „csak” elszenvedi a büntetőeljárást, majd keresheti vagyoni és/vagy nem-vagyoni kárának megtérítését – kevés reménnyel.

Első kérdésként tisztázni érdemes, hogy valóban kell-e a sértettnek az eljárásjogi szerepét erősíteni, szükség van-e önálló eljárásjogi sértett-fogalomra; valódi igény-e a

* egyetemi docens, Pázmány Péter Katolikus Egyetem

¹ Lsd. pl.: KISS ANNA: *A sértett szerepe a büntetőeljárásban*. In: Irk Ferenc (szerk.): *Kriminológiai és Kriminálisztikai Tanulmányok* (34) OKRI, Budapest, 1994.; BARABÁS ANDREA – KISS ANNA: *A sértett megváltozott szerepe*. In: Irk Ferenc (szerk.): *Kriminológiai és Kriminálisztikai Tanulmányok* (36) OKRI, Budapest, 1999. 148–173. pp.; KISS ANNA: *A sértett eljárásjogi helyzetének erősítése, különös tekintettel a pótmagánvád intézményére*. In: *Kriminológiai és Kriminálisztikai Tanulmányok* (39) OKRI, Budapest, 2002. 162–178. pp.; KISS ANNA: *A sértett eljárásjogi helyzete néhány európai államban*. In: VIRÁG GYÖRGY (szerk.): *Kriminológiai Tanulmányok* (44) OKRI, Budapest, 2007. 225–247. pp.; RÓTH ERIKA: *A sértett szerepe a büntetőeljárásban – avagy mit kíván az Európai Unió?* In: Farkas Ákos (szerk.): *Emlékkönyv Kratochwill Ferenc (1933–1993.) tiszteletére*. Miskolc, 2003. 43–63. pp.; RÓTH ERIKA: *Áldozati jogok az EU-ban – elvárások és tények*. *Ügyészek Lapja* 2004/6. 67–75. pp.; RÓTH ERIKA: *A sértett helyzete a büntetőeljárásban az Európai Unió elvárásainak tükrében*. *Miskolci Jogi Szemle* 2011/6. különszám, 155–167. pp.; RÓTH ERIKA: *A sértett/áldozat büntetőeljárás-beli jogaira vonatkozó uniós minimumszabályok*. In: Hack Péter – Tóth Mihály: *Az új Btk. bölcsőjénél*. *Magyar Jog* 2013/9, 525–534. pp.; Tóth Mihály: *A tett-központú büntetőjogtól a sértett-központú büntetőjogig (Ferencz Zoltán emlékére)*. *Jura* 2005/1, 189–193. pp.

² RÓTH MIKLÓS: *A sértett, a büntetőeljárás mostohagyereke*. *Belügyi Szemle* 1990/8, 49–51. pp.

sértett részéről az aktív szerep a büntetőeljárásban? *Király Tibor* szemléletesen írja le tankönyvében³, hogy a sértett szerepe ugyan hátrébb sorolódik az állam megnövekedett szerepvállalása folytán, de ezt más tekintetben kompenzálja számára az eljárási rendszer. „*A sértett számára az állam szerepvállalása a bűnüldözésben kedvező helyzetet teremt: nem neki kell a bizonyítékokat összegyűjteni, a bíróság elé tární, a költségeket sem előlegeznie, sem viselnie nem kell, és nem neki kell megmérkőznie a nálánál esetleg erősebb, hatalmasabb, elszánt gonosztevővel. Ez a kedvező helyzet ellensúlyozza azt a látszólagos hátrányt, hogy a büntetőeljárást és a pert nem a sértett irányítja.*” *Király* professzor úrnak tökéletesen igaza van abban, hogy a büntetőeljárás legalitásából és officialitásából eredően a sértett nem lehet az eljárás alakítója, ugyanakkor, mint a bűncselekmény elszennvedője és sérelem viselője, méltóbb helyet érdemel, mintsem olyan tanú, akinek igazmondását folytonos gyanakvás mellett fogadjuk. *Tóth Mihály* hangsúlyozza, hogy a sértett szerepét nem lehet kiragadni, kizárólag a tettel összefüggésben, kettőjük viszonyából kiindulva vizsgálható. „*A bűnöző és áldozata, az elkövető és a sértett nem létezhet egymás nélkül, így, ha sértettcentrikus büntetőjogról beszélünk, voltaképpen nem teszünk egyebet, mint a tettet és sértettet együtt, egymást szükségszerűen feltételezve és meghatározva vizsgáljuk, a kárt, a hátrányt, a veszélyt vagy a sérelmet, az azt okozó és az azt elszennvedő oldaláról komplex módon közelítjük meg.*”⁴

A sértett szerepének felértékelődése ma divatos irányzatnak tekinthető⁵, ugyanakkor az alkalmazott megoldások már kevésbé kreatívak. Az Európai Tanács 2001. március 15. napján fogadta el az áldozatok jogállásáról szóló 2001/220/IB számú kerethatározatot. A 2009 decemberében elfogadott Stockholmi Program egyik céljaként határozta meg annak vizsgálatát, hogyan lehetne javítani az áldozatok védelmét szolgáló intézkedéseken, figyelmet fordítva az áldozatok támogatására, a sérelmek preparációjára. Ezen a ponton azonban szükséges egy fontos elhatárolás: az áldozat és a sértett nem azonos fogalmak. Értelmezésem szerint az áldozat mindenképpen sértettje egy bűncselekménynek, de egyáltalán nem minden sértett tekinthető áldozatnak. Ez jól látszik a bűncselekmények áldozatainak jogaira, támogatására és védelmére vonatkozó minimum szabályok megállapításáról szóló 2012/29/EU irányelvben (a továbbiakban: „*Irányelv*”) foglalt definícióból. Az *Irányelv* 2. § (1) bekezdés a) pontja szerint az áldozat: „Olyan természetes személy, aki közvetlenül bűncselekmény következtében sérülést szenvedett – ide értve fizikai, szellemi, vagy érzelmi sérülést vagy gazdasági hátrányt; továbbá a közvetlenül bűncselekmény következtében életét veszített személy családtagjai, akik e személy elhalálása folytán sérelmet szenvedtek”.

A fenti fogalom meghatározásból látszik, hogy az áldozat és az áldozatvédelem sokkal kevésbé az anyagi jog és az eljárásjog körébe tartozó kérdés, mintsem a büntetőeljárást kísérő, az állam által nyújtott védelmet és áldozatsegítést jelentő intézményrendszer. Maga az *Irányelv* meg is kerüli a büntetőjogászokat leginkább érdeklő kérdést, hogy létezik-e elkülönülő anyagi jogi és eljárásjogi sértett-fogalom. Úgy vélem, hogy az

³ KIRÁLY TIBOR: *Büntetőeljárásjog*. Budapest, 2008. 182. p.

⁴ TÓTH 2005, 191. p.

⁵ Lásd pl. NÉMETH IMRE: *A sértett beleegezése a büntetőjogban*. Győr, 2015.; LENCSE BALÁZS: *A sértett felszólaláshoz való joga és érvényesülésének feltételei*. Büntetőjogi Szemle 2015/3, 89–94. pp.; TÓTH 2005., 189. p.

Irányelv intézkedései, bár fontosak, de nem korszakalkotó újítások⁶. Nem hiszem, hogy a feljelentésről kapott írásos igazolás [5. cikk (1) bekezdés] a tolmácsoláshoz és a fordításhoz való jog (7. cikk), a meghallgatáshoz való jog (10. cikk), vagy a korlátozott mértékű panaszhoz és jogorvoslathoz való jog eddig ismeretlen és kreatív jogintézmények lennének. Természetesen nem vitatható el, hogy egy irányelv hatékonyan alkalmas megteremteni a tagállamok szabályozásában a minimum követelményeket és az áldozatvédelem tekintetében előrelépést is tesz, de bizonyosan nem definiálja újra a sértett eljárásjogi helyzetét. Hiába az Irányelv, a sértett nem tekinthet be teljes körűen a nyomozati iratanyagba, iratmásolatot csak illeték ellenében kérhet, indítványainak elbírálására valódi biztosítékok nincsenek. Éppen ezért nem tudok egyetérteni Tóth Mihály azon tankönyvi megállapításával „a sértett [...] lényegében a terhelten azonos jogokat élvez, ...”⁷.

A 2017. évi XC. törvényként elfogadott új Büntetőeljárási Törvény kodifikációja során az igazságügyi kormányzat egyik fontos célkitűzésnek⁸ tekintette a sértett határozott törvényi támogatását, hogy lehetőséget és segítséget kapjanak ahhoz, hogy a sérelmeket előadhassák, jóvátételi igényüknek érvényt szerezhessenek, és a szükséges, megkülönböztetett bánásmódban részesülhessenek. A törvény indokolása úgy fogalmaz: „a szabályozás körében a sértetteket illetően személyváltozást tartalmaz, egyebekben az új rendelkezések dogmatikai szempontból letisztultak, egyben a gyakorlat számára kezelhető formát kaptak. A sértettek védelmének hatékonyabb védelmének érdekében a Javaslat megőrzi, tovább viszi az áldozatvédelem körében már kialakított vívmányokat, amelyek erősítik a sértetti jogokat, valamint az őket megillető eljárási garanciákat”.

Az indokolás ezen iránymutatásai okot adhatnak optimizmusra, ha valaki a hatályos törvény sértett-fogalmával és alkalmazási gyakorlatával elégedetlen, és annak gyökeres megváltozását várja. Különösen igaz ez akkor, ha az új Be. preambuluma is elolvas-

⁶ Az Irányelv elsődleges célkitűzése a megfelelő, vagyis a sértettek fizikális, mentális állapotát figyelembe vévő, közérthető, de teljeskörű tájékoztatás megadása az áldozatok részére, amely megalapozott döntésük alapja lehet. Továbbá a sértetteknek biztosítani a szaksegítség, illetve a jogi védelmet, valamint különféle támogatásokat. Ezen túlmenően szükséges volna hatékony helyreállító igazságszolgáltatási szolgáltatások – így közvetítés, családi konferenciák és ítélkező körök – nyújtása a megfelelő biztosítékok megléte mellett, elkerülendő az ismételt áldozattá válást, illetve az esetleges megfélemlítést. Egyértelműen rendelkezésre kell állnia ezen körben olyan intézkedéseknek, amelyek hatékonyan tudják izolálni az áldozatot az elkövetőtől, így például ideiglenes intézkedéseknek, védelmi és távoltartó határozatoknak. Az áldozat mentális ép-ségének megóvása érdekében pedig törekedni kell arra, hogy az eljárás során ne kerüljön sor újabb közvetlen vizuális kapcsolat kialakítására közte és a terhelt között, amelyet speciális elkülönített helyiségek kialakításával, az elektronikus távközlési eszközök szélesebb körű – például videokonferencia – alkalmazásával lehetne elősegíteni. Nyilvánvaló, hogy az fenti rendelkezések gyakorlati alkalmazhatósága nagyban függ attól, hogy valójában az eljáró szervek tagjai mennyire felkészültek az áldozatok szükségleteinek megfelelő speciális eljárások és bánásmód kialakítására. Ennek realizálása érdekében az irányelv kiemelt területként említi az általános és szakképzés megerősítését, amely kurzusok felölelnék a bírák, ügyészek, gyakorlati szakemberek, sőt ügyvédek körét. Továbbá szükségesnek véli az uniós jogalkotó a nemzetközi kooperáció szélesítését is a legjobb gyakorlatok cseréjével, illetve egyedi esetekben folytatott konzultáció révén, esetlegesen felvilágosító kampányok megindításával.

⁷ BELOVICS ERVIN – TÓTH MIHÁLY: *Büntető eljárásjog*. Budapest, 2015. 97. p.

⁸ A Kormány 2015. február 11. napján fogadta el a javaslatot az új büntetőeljárási törvény normaszövege kialakítását megalapozó alapvető szempontokról. Ennek II. rész 3. pontja szerint: „A büntetőeljárásban a sértettek érdekeinek védelmére a jelenleginél nagyobb hangsúlyt kell fektetni. Az új törvénynek a sértettek védelmét és a sértettek érdekeinek érvényesítését minden lehetséges eszközzel támogatnia kell. Olyan eljárási szabályokat kell kidolgozni, amelyek biztosítják, hogy az eljáró hatóságok a sértettekkel szemben a lehető legkíméletesebb módon járjanak el.”

suk⁹, amely bár nem alapelvi jelentőségű, de a jogalkotói szándékot hitelesen jeleníti meg. A realitás azonban az, hogy az indokolás sem ígéri az eljárási és anyagi jogi sértett-fogalmak elhatárolásának megoldását, hanem az áldozatvédelem és a helyreállító igazságszolgáltatás intézményeinek cizellálását ígéri. Ha ez utóbbi kívánatot helyezzük vizsgálatunk fókuszába, akkor az új törvény ennek maradéktalanul eleget tesz. Ha új sértett-fogalomra vágytunk, akkor bizonyosan elégedetlenek leszünk. A hatályos törvény 51. § (1) bekezdése szerinti lakonikus rövidegű sértett-fogalomhoz képest az új Be. meghatározása nem jelent újdonságot. Tegyük némi szöveg összehasonlítást:

- hatályos Be. 51. § (1) bekezdés: sértett az, akinek a jogát vagy a jogos érdekét a bűncselekmény sértette vagy veszélyeztette.
- új Be. 50. §: a sértett az a természetes vagy nem természetes személy, akinek vagy amelynek a jogát vagy jogos érdekét a bűncselekmény *közvetlenül* sértette vagy veszélyeztette.

Ha eltekintünk attól, hogy az új megfogalmazás az „az” általános névelőt megmagyarázza, vagyis, hogy valójában természetes vagy nem természetes személyt jelent, az egyetlen érdemi különbség a „közvetlenül” szó beemelése. A törvényi indokolás azonban a „közvetlenül” szó tartalmát nem magyarázza meg, így nincs az értelmezéséhez autentikus fogódzó. Vélhetően az Irányelv már hivatkozott áldozat-fogalma által használt szókapcsolat eredménye, amely a „közvetlenül bűncselekmény következtében sérelmet szenvedett” személyről beszél. Valójában a „közvetlenül” szó megjelenése érdemben nem változtatja meg a fogalmat, nem hoz létre az anyagi jogtól eltérő sértett-fogalmat.

Abban a megtiszteltetésben volt részem, hogy 2015. év elejétől kezdődően tagja lehettem a kodifikációt segítő, a hivatásrendek és a tudomány képviselőit magába foglaló Szakértői Testületnek. Így rálátással rendelkeztem, hogy milyen megoldási javaslatok születtek a sértett fogalmának reformációjára, hiszen mindenki szembesült a gyakorlat során a hatályos fogalom elnagyoltságával, és ezáltal alkalmazási nehézségeivel. A számomra legjobban tetsző opció a következő volt: *„sértett az a természetes vagy jogi személy, illetve polgári jogi jogalanyisággal felruházott egyéb szervezet, akinek vagy amelynek a jogát (vagy jogos érdekét) a bűncselekmény sértette vagy veszélyeztette, ide értve azt is, aki a bűncselekmény közvetlen következtében testi, érzelmi sérelmet szenvedett, illetve akinek vagy amelynek a bűncselekmény vagyoni hátrányt okozott”*. Nem titkoltan ez a szöveg-alternatíva az utolsó fordulatában megjelenő elemekkel képes lett volna összeilleszteni az eljárásjogi sértett-fogalmat az anyagi jog sértett-fogalmával. Képes lett volna orvosolni azt az ellentétet, hogy a védett jogi tárgyból eredő értelmezési módszer képes lerontani a sértetti minőséget olyan esetekben is, amikor a sérelem nyilvánvaló. A későbbiekben tárgyalom a csődbűncselekmény sértettjeinek sajátos helyzetét, ugyanis a

⁹ „Az Országgyűlés a Büntető Törvénykönyv, illetve a nemzetközi jog által büntetendő bűncselekmények elkövetőinek a tisztességes eljárásból való alapvető jog érvényesülését biztosító, hatékony és észszerű határidőn belül lefolytatott eljárásban történő felelősségre vonása céljából, szem előtt tartva az igazság megállapításának igényét, különös hangsúlyt fektetve a bűncselekmények sértettjeinek fokozott védelmére, valamint jogaik érvényesítésére, a funkciómegosztáson és rendeltetésszerű joggyakorláson alapuló eljárások biztosítása érdekében, Magyarország nemzetközi jogi és európai uniós kötelezettségeinek figyelembevételével, az állam kizárólagos büntető hatalmának a büntetőeljáráson keresztül történő érvényesítése céljából a következő törvényt alkotja:...”

jelenlegi bírói gyakorlat a hitelezőket nem ismeri el sértettként, csupán egyéb érdekeltként, hiába van szó materiális bűncselekménnyről. Meggyőződésem szerint ezzel a fogalommal újra lehetett volna értelmezni azokat a jogalkalmazási problémákat, amelyeket az akkori Legfelsőbb Bíróság 90/2011. BK véleménye így vagy úgy lezárt.

Két ellentétes érdek ütközik ugyanis a sértett szabályozása kapcsán: az áldozatvédelemre nyilvánvalóan nagyobb hangsúlyt kell fektetni és az áldozat számára az eljárásban helyet kell biztosítani, ugyanakkor a sérelem érvényesítésére hatékony (jog)intézményi rendszert kell kiépíteni, anélkül, hogy az eljárást a hatékonyság rovására az áldozati laikus szemlélettel és érdekérvényesítéssel egészítsük ki.

A Szakértői Testületben előterjesztettem egy javaslatot, amely bár összetettebb a jelenlegi megoldásoknál, de reményeim szerint tiszta anyagi és eljárási jogi helyzetet teremtetett volna. Az Irányelv kötelező alkalmazása révén világos volt, hogy az új Be-ben az elérni kívánt cél az, hogy azokban az esetekben, amikor az áldozatot közvetlenül kár, vagyoni hátrány érte, jó hírnevét, életét, testi épségét a bűncselekmény sértette, úgy valószínű eljárás szereplőként léphessen fel, indítványokat, észrevételeket tehessen és megfelelő jogorvoslati lehetőségekkel tudjon élni. Az Unió irányelvnek meg kell felelni, tehát a sértett fogalmát a törvényben meg kell tartani, azonban a fogalmat az alábbiak szerint tartottam volna indokoltnak kiegészíteni: „Sértett az a természetes, vagy jogi személy, akinek a személyét, jogait a bűncselekmény sértette, vagy számára a bűncselekmény közvetlen sérelmet okozott.” Az így kiszélesített sértett-fogalom azon áldozatokat is a sértettek körébe vonja, akik egyébként a bűncselekménynek nem passzív alanyai, illetve őket kár vagy vagyoni hátrány nem érte. Ez a fogalom tehát nem alkalmas arra, hogy az eljárási jogok gyakorlásának alapjául szolgáljon, mert érdemi eljárási jogosítványokat csak azon természetes vagy jogi személyeknek szükséges adni, akiket kár vagy vagyoni hátrány ért, illetve az eredmény-bűncselekmény eredménye személyük vagy testi épségük sértésében vagy veszélyeztetésében nyilvánult meg. Előbbiek esetében az összességükben kifejezhető sérelem, utóbbiak esetében a fizikai sérelem a kiemelő szempont. Úgy véltem, hogy a megoldást a sértetti fogalomnál szűkebb fogalom meghatározás adhatja, és ennek alkalmas kereteit adhatja meg a magánfél fogalma.

A fenti elképzelés azt eredményezte volna, hogy a Be. 54. §-a szerinti magánfél-fogalomhoz kötődnének az eljárási jogosítványok. Az általam javasolt magánfél-fogalom: „Magánfél az a sértett, aki az eljárásban polgári jogi igényt kíván érvényesíteni.” Látszólag ez a fogalom azonos a jelenlegivel, azonban sok esetben fordul elő, hogy a nyomozás eredményeként határozható meg a polgári jogi igény pontos összege, így célszerű a fogalomba egyfajta jövőbeniséget építeni. Egyidejűleg viszont – egyetértve a problématérképpel – a polgári jogi igény fogalmát kell pontosan meghatározni. Nem lehet pusztán a kár vagy vagyoni hátrány fogalmát használni, mert ez visszavezet az anyagi jogi fogalmakhoz és például az alaki vagyon elleni bűncselekmények sértettjének kiesését eredményezheti. Ezért célszerű lehet egy olyan meghatározás, amely szerint „polgári jogi igényt jogosult érvényesíteni, akinek a vagyonát a bűncselekmény közvetkezményeként értékcsökkenés, elmaradt vagyoni előny érte, továbbá akinek személyét, életét, testi épségét a bűncselekmény közvetlenül sértette, vagy veszélyeztette és ezért az elkövető megbüntetését kívánja”. A fentiek szerint szűkített magánfél pedig a következő jogosítványokat birtokolhatná: bizonyítási indítvány előterjesztése (ennek kötelező elbírálásával), észrevételek előterjesztése, a tárgyaláson kérdezési jog, továbbá

élesen meghatározott tájékoztatás kérési lehetőség a hatóságoktól ez eljárás előre menetelére vonatkozóan, az őt érintő határozatokkal szembeni jogorvoslati lehetőségek, szélesebb körű irat betekintési jog, pótmagánvád.

Sajnos a fenti elképzelés az egyeztetések során nem találkozott más szabályozási céllal, így elvetésre került. Marad számunkra tehát a 90. BK vélemény, ha a sértett jelentéstartalmát keressük. A 90. BKv II. rész 1. pont alatt a sértett és a pótmagánvádló egymáshoz való viszonyában ugyanis a Legfelsőbb Bíróság kénytelen volt a sértett fogalmát értelmezni, hiszen a sértett jogosult pótmagánvádlóként fellépni. Nyilvánvaló volt, hogy a pótmagánvádra nem jogosult mindenki, akire a bűncselekmény következménye szűkebb vagy tágabb körben hatott. Ezen az alapon ugyanis például pótmagánvádlóként léphetne fel hamis vád büntette tekintetében akár a hamisan vádolt személy is. Ezért a Legfelsőbb Bíróságnak éles határokat kellett meghúznia, hogy mely esetben enged a sértettnek valódi eljárási jogokat. Ezért írja az indokolás: *„Ha a törvényi tényállás sem passzív alanyt, sem eredményt nem tartalmaz, akkor az adott bűncselekmény az állam, társadalmi vagy gazdasági rendet sérti vagy veszélyezteti és esetleges következménye konkrét, természetes vagy jogi személyre nézve csak áttételes. ebben az esetben pótmagánvádnak általában nincs helye”*.¹⁰ Ebből az a szemlélet következik, hogy az eljárási törvényben lévő sértettfogalmat az anyagi jog sértettfogalmából kell levezetni. Az anyagi jog azonban világosan különbséget tesz sértett és passzív alany között. Bár látható, hogy vannak olyan szakmailag tiszteletreméltó könyvek, amelyek a különös részi törvényi tényállások elemzésénél szinte minden esetben passzív alanyról tesznek említést, valójában passzív alany fogalomba csak azon természetes személyek értendők, akikre a bűncselekményt elkövették. Ez az erőszakos bűncselekményeknél nem jelent dogmatikai problémát, de egy csalás esetében ugyan kifejeződött dogmatikai álláspontot tapasztalunk a kárt elszenvedő és a megtevesztett személy vonatkozásában, utóbbira használva a passzív alany fogalmát; de a téves feltevésen kívül ugyanannyira reá követték el a bűncselekményt, mint a hamis vád esetében a megvádolt személyre, akinek sértetti szerepét szintén a kifejeződött joggyakorlat szerint nem ismerjük el. Mindezzel csak arra kívánok utalni, hogy az a dogmatika szirénéneke, hogy az anyagi jogi sértett és passzív alany fogalmi párosa tisztán és hibamentesen alkalmazható. Ugyanakkor a Legfelsőbb Bíróság éppen a passzív alany és az eredmény fogalmaira alapította azt az eljárásjogi sértettet, aki a pótmagánvádra jogosult, tehát nem csupán feljelentője vagy egyéb érdekeltje az eljárásnak, hanem valós jogosítványokkal rendelkező eljárási szereplő.

A BKv indokolása szerint *„Ha a törvényi tényállás passzív alanyt tartalmaz, akkor az őt ért sérelem egyben az eljárásjogi sértetti jogosultságot is megalapozza. Ugyanígy, ha a törvényi tényállás eredményt tartalmaz; ez esetben is (akár passzív alanyiség nélkül is) fennállhat a sértetti jogosultság, illetve a pótmagánvádlót illető fellépés lehetősége.”* Mit jelent ez a gondolatmenet? Értelmezésem szerint, ha a bűncselekménynek passzív alanya van, akkor ő minden esetben sértett. Ha a törvényi tényállás eredményt tartalmaz, akkor az eredmény elszenvedője tekinthető sértettnek. Mi van azonban abban az esetben, ha a bűncselekmény passzív alanyt és eredményt is tartalmaz? A csalásnál ugyanis sértettnek mindig a kárt elszenvedő felet tekintjük és nem pedig a megtevesztett

¹⁰ BKv 90. A pótmagánvádas eljárás gyakorlati tapasztalatai alapján felmerült egyes jogértelmezést igénylő kérdésekről, II. rész 1. pont.

személyt – természetesen, ha ezek eltérő személyek. Mindebből az következne, hogy olyan törvényi tényállás esetén, ahol a passzív alany és az eredmény együttesen jelenik meg, ott az eredményt elszenvedő fél sértetti szerepe lerontja a passzív alanyét, tehát ezekben az esetekben a passzív alanyi minőség nem alapozza meg a sértetti jogállást és a pótmagánvádlóként történő fellépést.

A fenti következtetés úgy tűnhet, hogy megnyugtató választ kínál számunkra és megérkeztünk a várva várt értelmezési módszerhez. Mi a helyzet olyan bűncselekménynél, amelynek nyilvánvalóan van sértettje, de a bűncselekmény nem tartalmaz passzív alanyt és az immateriális bűncselekmények esetén. Ilyenre példa a lopás bűncselekménye: a „mástól” tényállási elem nem jelent passzív alanyt. Ennek igazolására mondhatjuk, hogy a tolvaj bizonyosan nem passzív alanya a bűncselekménynek, abban az esetben, amikor a tolvajtól lopnak. A dolog pusztán birtokosát is nehéz lenne passzív alannak tekinteni különösen olyan esetben, amikor a birtokostól (például lízingelt autó) úgy lopnak, hogy az közben kilométerekkel arrébb tartózkodik. Ha szigorúan nézzük a Legfelsőbb Bíróság gondolatmenetét, akkor a lopásnak nem lehetne sértettje a két tényállási elem hiányában. Ezzel megdőlni látszik a hivatkozott BKv. okfejtése és indokolatlanul zár ki eseteket a sértetti jogállás köréből. Talán emiatt fogalmaz úgy a folytatásban: „Körültekintően kell vizsgálni, különösen utóbbi esetben [a szerző megjegyzése: materiális bűncselekmény esetén], hogy a sértetti igény alapja a személyében való érintettség nélkül csupán egyszerű károsult, vagyoni jogi érdek, avagy az adott, bűncselekményre nyilvánításban megtestesülő, büntetőjogi érdekhez szorosan kötődő, abban gyökerező olyan jog- vagy jogos érdekbeli sérelem, illetve veszélyeztetettség, amely az adott (természetes vagy jogi személy) sértettre konkretizált és közvetlen”. Bizonyosan ezt a mondatot nehéz lenne tankönyvbe illeszteni és a joghallgatóktól a vizsgán visszakérdezni, de lényegében azt jelenti, hogy a jogalkalmazónak mindig egyedileg kell eldöntenie, hogy az illető pusztán károsult vagy valódi sértett. Egyáltalán nem mindegy, hogy hogyan döntünk, hiszen ma már olyan nagyságrendű ügyekkel találkozunk (pl.: Baumag-ügy, Quaestor-ügy, vörösiszap-katasztrófa), amelyekben a károsultak köre akár több ezer főre is tehető.

II. A sértetti jogok változása?

Érdekes áttekinteni, hogy a sértett jogai és kötelezettségei mennyiben változnak az új szabályozásban a hatályoshoz képest. Megállapítható, hogy a törvény indokolásával összhangban az új szabályozás lényegében átveszi a korábbi normákat néhány eltéréssel. Az egyik ilyen a bizonyíték előterjesztésének joga, amely immár nevesítve jelenik meg, de valójában eddig is létezett. A sértett szükségszerűen tud akár bizonyítékokat is szolgáltatni a nyomozáshoz, míg ezzel ellentétben passzivitása vagy ellenállása akár a hamis tanúzás vagy a bűnpártolás megállapítására is alkalmas lehetne. Ezzel tehát igazán új intézményt nem alkot a törvény. Reményeim szerint érdemi változást hozhat, hogy a sértett iratbetekintési joga immár nem őt érintően, hanem az őt érintő bűncselekménnyel összefüggésben kerül meghatározásra. Így talán elkerülhető az a cinikus helyzet, amikor a nyomozóhatóság a sértett részére biztosított iratbetekintés során csu-

pán a sértett által benyújtott feljelentést és annak mellékleteit engedte megtekinteni, és az ezzel szembeni panaszt a nyomozás felügyeletét gyakorló ügyészség is elutasította. A segítő közreműködésének deklarálása az eddig is lehetővé tett sértetti jogi képviselőhöz képest újdonságot nem jelent. Azt pedig a joggyakorlat fogja eldönteni, hogy milyen funkcióval tölti meg az új Be. 51. § (2) bekezdését, amely a sértettet jogosulttá teszi arra, hogy nyilatkozatot tegyen: kívánja-e a terhelt bűnösségének megállapítását és megbüntetését. Kíváncsi vagyok ugyanis, hogy a hűtlen kezelés miatt gyanúsított ügyvezető, aki egyben a gazdasági társaság egyszemélyes tulajdonosa is, tesz-e majd esetleg olyan nyilatkozatot mint a gazdasági társaság képviselője, hogy nem kívánja „saját” megbüntetését. Ilyen nyilatkozatokkal eddig is találkoztunk, azonban csupán a helyzet groteszk jellegét illusztrálták. Úgy vélem, hogy ennek a rendelkezésnek akkor lenne igazi súlya, ha bizonyos pergazdaságossági keretek között ennek a nyilatkozatnak az eljárás továbbvitelében is lenne jelentősége – mint hogy erre Bánáti János a Magyar Ügyvédi Kamara elnökeként javaslatot is tett a közigazgatási egyeztetés során.

Az utóbbi évtized jogszabályváltozásai jól mutatják a jogalkotónak a fokozatosan erősödő nyitottságát a sértetti jóvátétel irányába (pl.: pótmagánvád, közvetítői eljárás, polgári jogi igény elbírálásának kötelezettsége¹¹), azonban e változásoktól függetlenül a büntetőeljárásnak ma sem a sértett kártalanítása a célja, hanem a büntetőjogi felelősség elbírálása és marasztalás esetén a megfelelő szankció(k) alkalmazása. A sértett hosszú évtizedeken át tapasztalható „mostoha” szerepe azonban e változások ellenére sem fog paradigmaváltást hozni a jogalkalmazók napi gyakorlatában. A sértett – aki a viktimológiában a bűncselekménynek ugyan áldozata¹² – még mindig csak tanú, akit figyelmeztetnek az igazmondási kötelezettségére, az eljárás szereplői pedig igazmondását és elfogulatlan nyilatkozatát sokszor gyanakvóan ellenőrzik.

Mindez azért sajnálatos, mert a 2008. évi válság óta jól kézzelfogható igény alakult ki a jogkereső állampolgárok és jogi személyek irányából a hatékony (vagy annak vélt) büntetőeljárás iránt. A polgári eljárások elhúzódása és a pernyertesség utáni bírósági végrehajtások sikertelenségei más utak keresésére bírták a vélt vagy valós sérelmeket elszenvedő feleket. Ők könnyen találtak rá a relatíve gyorsabb, illetékmentes és az állam hatalmát is felhasználó büntetőeljárásra. Egyre többször tapasztalhatjuk, hogy gazdasági viták eldöntésének a kihallgató-szoba lesz a helye, miközben a sérelmet szenvedő abban bízik, hogy a szabadságvesztés rémítő lehetősége jobb belátásra fogja bírni ellenfelét. A polgári jogviták és a büntetőjog által értékelhető cselekmények közötti határ egyre halványabb és sokszor összemosódik. Ez a tendencia persze ellentétes a jogállami büntetőjog ’ultima ratio’ elvével. A társadalmi érdekek érvényesítése, a személyes károk igényérvényesítése nem tűnik el, különösen akkor, amikor a gazdasági életben a fizetési morál és a szerződéses rendelkezések betartásának kötelezettsége nagyon alacsony szinten áll.

¹¹ Be. 335. § (2) bek.

¹² KISS ANNA: *Áldozatpolitika, áldozatsegítés, sértetti jogok*. In: Borbíró Andrea – Kiss Anna – Velez Edit – Garami Lajos (szerk.): *A kriminálpolitika és a társadalmi bűnmegelőzés kézikönyve – II.*, Budapest, 2009. 59. p.

III. Jogalkalmazási problémák

Az alábbi példákat inkább csak ízelítőnek szánom annak jelzése érdekében, hogy a sértetti fogalom helytelen alkalmazása óriási anyagi károkat és az igazságszolgáltatásban való csalódottságot képes okozni – utóbbi esetben már-már a terheltet védi a magánfél jogos követelésével szemben. Nézzék el nekem, hogy a példák nem tankönyvekből vagy tanulmányokból valók, hanem saját praxisom meglepő, megdöbbentő tapasztalataiból meríttek.

Egy gazdasági vitából eredő feljelentés – feltételezve, hogy a történeti tényállást és a törvényi tényállást a sértett jogi képviselője helyesen határolta be – sok esetben a zár alá vétel iránti indítvánnyal fejeződik be. Az indok egyértelmű, hiszen jellemzően a bűncselekmény még folyamatban van, vagy az elkövetés óta nem telt el még sok idő, így lehetőség van még arra, hogy az elkövető által megszerzett vagyontárgyat, vagyontömeget a hatóság visszaszerezni törekedjen. Ezen a ponton ütközik a sértett a legelső nehézségbe: vagyon elleni és gazdasági bűncselekmények esetében a nyomozó hatóság jellemzően csak az eljárás végéhez közeledve közli a gyanúsítást, mondván ekkorra állnak rendelkezésre a megfelelő tárgyi vagy okirati bizonyítékok, tanúvallomások, szakértői vélemények. Ez a – sok esetben indokolatlan – gyakorlat annak ismeretében válik aggályossá, hogy a nyomozás bonyolultabb ügyekben egy évet, vagy ezt meghaladó időt is igénybe vesz. A relatíve hosszú idő a későbbi gyanúsított számára elegendő lehetőséget biztosít a még zár alá nem vett vagyontárgyak kimenekítésére. A nyomozóhatóság sokszor indokolatlanul is óvatos, és csak akkor foganatosít biztosítási intézkedést és kezdeményez zár alá vételt, ha az ügynek gyanúsítottja van; az ismeretlen tettes elleniként iktatott ügyekben – hiába koncentrálna a nyomozás konkrét személy(ek) magatartására – a nyomozóhatóság nem szívesen alkalmazza a 2/2008. Büntető jogegységi határozatot¹³. Ez ugyanis lehetővé teszi a zár alá vétel elrendelését a gyanúsítást megelőzően is, ha alappal valószínűsíthető, hogy a cselekmény bizonyítottsága esetén a bíróság vagyonelelkobzás intézkedését fogja alkalmazni.

A Btk. 74. §-a szerint vagyonelelkobzást kell elrendelni a bűncselekmény elkövetéséből eredő vagyonra, vagy az ennek helyébe lépő vagyontárgyra. Ez a feltétel az „eredményesen” zárult gazdasági és vagyon elleni bűncselekmények elkövetése esetében fenn szokott állni. Tény, hogy a feljelentésben a sértett általában előterjeszti polgári jogi igényét is, hiszen elemi érdeke, hogy visszakapja azokat a vagyonelemeket, amelyekkel megkárosították. Úgy tűnik azonban a gyakorlatból, hogy a nyomozati szakban eljáró hatóságok számára a későbbi vagyonelelkobzás lehetősége és a polgári jogi igény bejelentése olyan erős ellentétet jelent, amely inkább a zár alá vétel elmaradásához vezet. A Btk. 74. § (5) bekezdés a) pontja szerint ugyanis vagyonelelkobzás nem rendelhető el arra a vagyonra, amely a büntetőeljárás során érvényesített polgári jogi igény fedezetéül szolgál. Ezt azonban helyesen értelmezve csak a perbíróság ügydöntő határozatakor kell figyelembe venni, ha a bíróság a vagyonelelkobzást elrendelné. A gyakorlat azonban azt mutatja, hogy a bíróság az ismeretlen tettes elleni ügyben a zár alá vételt – helyesen – nem rendeli el a polgári jogi igény biztosítása végett, azonban – helytelenül – a vagyonelelkobzás érdekében sem. Az sem jellemző, hogy a vagyonelelkobzás elrendelése végett a

¹³ PARALNÉ BEREGI ANITA: *A zár alá vétel alkalmazásának tapasztalatai a jogi személyek esetében*. Ügyészek lapja 2015/6, 81–88. pp.

nyomozóhatóság és ügyészség indítványt tegyen a zár alá vétel elrendelése végett. Álláspontom szerint ezzel ellentétben a helyes eljárás az lenne, hogy a vagyonekbevitel feltételeinek fennállását kellene vizsgálnia a hatóságnak, és a zár alá vétel elrendelése iránt indítványt kellene előterjesztenie – függetlenül a polgári jogi igénytől. Majd az ítélet meghozatalakor a bíróság feladata lesz a polgári jogi igény megállapítása esetén, hogy a vagyonekbevitel alkalmazását részben, vagy egészben hogyan kell mellőzni. Ez a folyamat azonban biztosíthatná a valódi jogalkotói szándékot, hogy a sértettől megszerzett vagyon a büntetőjogi felelősség elbírásáig rendelkezésre álljon és a kártérítés vagy az állam büntető igényének kielégítése biztosított legyen.

Problémát jelent az is, hogy a bíróságok a különös részi törvényi tényállások anyagi jogi elemzéséből kívánnak eljutni az egyedi esetben alkalmazható sértett fogalomhoz. Jó példa erre a csődbüncselekménnyel kapcsolatos jelenlegi megosztó – álláspontom szerint helytelen – gyakorlat. Erre példa az az eset¹⁴, amelyben a bíróság előkészítő ülést tartott, és a néhány hitelező által a polgári jogi igény erejéig előterjesztett zár alá vétel iránti indítványt elutasította. Indokolásában arra hivatkozott, hogy a csődbüncselekmény sértettje ugyan a hitelező, de amennyiben több hitelező is bejelentette igényét a felszámolás során, úgy csak egyik, vagy csak másik javára a zár alá vételt elrendelni nem lehet. A bíróság álláspontja szerint, az egyes rendelkezéseket rendeltetésük célját figyelembe véve kell értelmezni, és az eljárási törvény értelmezése során tekintettel kell lenni az adott ügyben alkalmazható más jogszabályokra is. A teleologikus jogértelmezést oly mértékben alkalmazta, hogy szerinte a zár alá vétel szabályainál figyelembe kell venni a csődeljárásról és a felszámolási eljárásról szóló 1991. évi XL. törvény által meghatározott kielégítési sorrendet is.

A felszámolási eljárásban a felszámolóknak tekintettel kell lennie a vagyon felosztására, hogy az egyes hitelezők melyik kategóriába soroltak, mivel a kielégítés elsőbbsége és mértéke eszerint változik. Mivel a tárgyi ügyben csak néhány hitelező élt korábban feljelentéssel és zár alá vételi indítvánnyal, a bíróság úgy vélte, hogy a polgári jogi igény javukra történő elbírálása megbontaná a Csődtörvény szigorú kielégítési rendjét. Ebből arra a következtetésre jutott, hogy a terhelt vagyonára előterjesztett zár alá vétel nem rendelhető el, mivel ez csak néhány hitelezőnek kedvezne, míg a többi hitelező a Csődtörvénnyel szembeni előnytelenebb helyzetbe kerülne. A kerületi bíróság úgy vélte, hogy a zár alá vétel elrendelésére csak akkor lenne mód, ha azt mindegyik hitelező indítványozta volna. Némi ironia is megengedhető lenne ehhez a döntéshez, ugyanis a hitelezők a feljelentést és az indítványt 2006. évben terjesztették elő, míg a most hivatkozott első érdemi döntés csak 2010. második félévében született, amikor a zár alá vétel sikeressége a jogelmélet szintjére degradálódott. A hivatkozott esetben is az történt, amit korábban már említettem, nevezetesen a hatóság szinte közvetlenül csak az iratismertetés előtt közölte a gyanúsítást, elhárítva ezzel egyidejűleg a biztosítási intézkedésekről való döntés terhét is.

Az elsőfokú végzéssel szemben a sértettek és az ügyészség is fellebbezéssel élt, támadva az első bírói döntés érvelését. A gyakorlatias indokok egyike volt, hogy a bírósági érvelés helytállósága esetén jelentős méretű gazdasági ügyekben egyetlen hitelező hanyagsága vagy passzivitása is megakadályozhatná a polgári jogi igény érvényesítését,

¹⁴ Pesti Központi Kerületi Bíróság 18.B.X.29.656/2009.

túl azon, hogy az ilyesfajta együttes fellépés kötelezettsége a büntető jogszabályokból sem következik.

A másodfokú bíróság szerint viszont senkinek sincs igaza: az ügyben ugyanis nem létezik sértett. Álláspontjuk szerint ugyan nem vitatható, hogy a csődbűncselekmény negatív kihatással van a hitelezőkre, azonban a zár alá vétel és a polgári jogi igény kérdésében az anyagi jogi sértett fogalmához kell visszanyúlni. Csődbűncselekmény esetén pedig nincsen közvetlen sértett sem az egyes hitelező, sem pedig a hitelezők teljes köre vonatkozásában. A másodfokú bíróság a közvetlenül védett jogi tárgy fogalmába kapaszkodott bele, és úgy vélte, hogy miután ez a csődbűncselekmény esetén a gazdálkodás törvényes rendje, az pedig absztrakt fogalom, anyagi jogi értelemben a cselekménynek nincs sértettje. Vitatható elméletét azzal folytatta, hogy a hitelezőkre az elkövető magatartása a gazdálkodás törvényes rendjének megsértésén keresztül hatott, így a hitelezők a Be. 55. §-a szerinti egyéb érdekelték. Egyéb érdekelt azonban polgári jogi igényt nem terjeszthet elő, így az ennek érdekében előterjesztett zár alá vétel nem lehetséges. Ezen döntést a gyakorlatra lefordítva akként lehet értelmezni, hogy a büntető igazságszolgáltatás szinte átállt a terhelt oldalára a sértettekkel szemben. Jól láthatóan az pedig egyáltalán fel sem merült a bíróságok részéről, hogy a zár alá vételt a vagyonek korbász intézkedés biztosítása végett rendeljék el.

A legutóbbi tendencia pedig a számlapénzekkel kapcsolatos csalások nyomozása során figyelhető meg. Az elmúlt másfél évben megemelkedett azon elkövetések száma, amikor a külföldi gyártó email levelezését az elkövetők klónozzák és a valódi megrendelés kommunikációjába beavatkozva olyan elektronikus levelet küldenek, amelyben a „gyártó” a bankszámlájáról tájékoztatja megrendelőjét a vételár átutalással való ki-egyenlítése végett. Az email-klónban szereplő számlaszám az elkövetők rendelkezése alatt van és a beérkező utalást jellemzően azonnal tovább is utalják különböző bankszámlákra. Ez tipikus csalási cselekmény, amelynek sértettje az átutalást végző gazdasági társaság. A nyomozóhatóság ezzel szemben az ilyen ügyeket önkényesen pénzmosásnak minősíti, egyben arról tájékoztat, hogy a pénzmosásnak nincs sértettje, így a megrendelő gazdasági társaság sértetti jogokat nem gyakorolhat. Ezzel pedig a feljelentő társaságot alakilag elzárja a magánféli minőségtől, így a polgári jogi igény bejelentésétől és a zár alá vétel indítványozásától. Meggyőződésem szerint ez visszaélés a sértett fogalmának alkalmazási gyakorlatával.

IV. Összegzés helyett

A tanulmány végére lehet, hogy az a vélemény alakul ki az olvasóban, hogy borús képet festek a sértett jogállásáról és az újonnan hatályba lépő eljárási törvény szabályozásáról. Nem az öncélú kritika volt a célom, hanem sokkal inkább egy alkalmazható normaszöveg rossz gyakorlatára való figyelemfelhívás. Úgy vélem, hogy egyedi megfontolások mentén a korábbi Legfelsőbb Bíróság, mai Kúria, az ügyészség és a nyomozóhatóság a sértetti fogalom határait és a sértett eljárásba való bevonását sokkal inkább aszerint alakítja, hogy a pergazdaságosság, erőforrás és hatékonyság hármasába mi fér még bele. Nem hiszem,

hogy messze járok a valóságtól, ha azt mondom, hogy a pótmagánvád nem lett szeretett intézmény, és a szűkítésére irányuló joggyakorlat az eseti döntésekben kézzel fogható.

A legnagyobb problémát abban látom, hogy a gazdasági ügyekben a nyomozóhatóság nem akarja elfogadni a sértett segítségét, amelynek alapja az a helyzeti előny, hogy a bűncselekmény tárgyául szolgáló gazdasági ügylet a sértett mindennapi professzionális tevékenységébe tartozik. Érthetetlen, hogy a nyomozóhatóság miért menekül inkább egy rossz minősítés pajzsa mögé csak azért, hogy a sértett panaszával, indítványával és polgári jogi igényével ne kelljen törődni. Igazságtalan lenne azonban a pozitívumok elhallgatása, ugyanis a vagyonvisszaszerzési eljárás hatalmas lépés a sértetti érdekek érvényesítése érdekében, azonban az alkalmazás köre elmarad az ideálistól. De optimistának kell lenni, hátha a mostohagyerek álmai is valóra válnak.

BELOVICS ERVIN*

A büntetés kiszabásának nehézségei

I. Bevezetés

A hármas hatalommegosztás részét képező bírói hatalom tekintetében Montesquieu annak a gondolatának adott hangot, hogy „az ország bírái [...] csupán a törvény szavait kimondó szájak; élettelen lények, akik a törvényeknek sem erejét, sem szigorát nem képesek mérsékelni.”¹

Ez az okfejtés a büntetés kiszabásának körében természetesen kizárólag az abszolút határozott szankciórendszerben juttatható érvényre, jogállamban azonban a jogkövetkezmény meghatározása megoszlik a jogalkotó és a jogalkalmazó között, ami a relatív határozott vagy határozatlan szankciórendszer keretei között realizálódik.

Vuchetich Mátyás annak a véleményének adott hangot, hogy „a bíró nem kénye-kedve szerint határozza meg a büntetést, hanem az ő véleménye bizonyos elvekhez van kötve. Az olyan rossznak a kirovása, amely pusztán a szabad véleményen alapul, ellentmond a jogbiztonság eszméjének, amelyet az államban meg kell őrizni és megvalósítani [...] A bíró hatalmának a lehetőségei változnak a véleményére bízott büntetések különbözősége szerint és a mérlegelésére bízott egyedi esetek büntetését illetően is, és a törvény által meghatározott büntetések közül a speciálisabbnak kiválasztási joga is a bíróra van bízva, de a törvényben megállapítottnál súlyosabb büntetési nemet meghatározni nem szabad.”²

Vuchetich Mátyás tehát jelentős mértékben finomította Montesquieu gondolatait, hiszen már egyértelműen utalt arra, hogy a büntetéseket ugyan a törvényeknek kell meghatározniuk, illetve, hogy a bírói hatalmat, másként fogalmazva a bírói önkényt a törvények által kell korlátozni, azonban a törvény adta keretek között a büntetés kiválasztásának joga a bírót illeti meg.

Azt, hogy jogállami keretek között miként is valósul meg a büntetés kiszabása, melyek a legfontosabb fogalmi elemei arra Nagy Ferenc ad egzakt meghatározást, amely szerint:

„Amikor a bíróság a törvényhozó általános értékelését a konkrét elkövető konkrét bűncselekménye konkrét körülményeire alkalmazza, akkor egyéniesít, azaz individualizál. Az előbb írtakra tekintettel bünteteskiszabás, a bűncselekmény miatt annak jogkövetkezményeként a büntetés nemének és mértékének, illetve esetlegesen a végrehajtása

* egyetemi tanár, Pázmány Péter Katolikus Egyetem

¹ MONTESQUIEU, CHARLES-LOUIS: *A törvények szelleméről I–II. kötet*. Budapest, 1962. 322. p.

² VUCHETICH MÁTYÁS: *A magyar büntetőjog rendszere I. könyv. Elméleti büntetőjog*. Budapest, 2010. 225. p.

módjának a bűncselekmény elkövetőivel szemben, a törvényben meghatározott keretek között, a konkrét eset körülményeinek figyelembevételével történő bírósági megállapítása.”³

II. Rövid történeti áttekintés

A magyar büntető törvénykönyv a büntettekről és vétségekről elnevezésű 1878. évi V. törvénycikk, azaz a Csemegi Kódex viszonylag csekély számban tartalmazott a büntetés kiszabásával kapcsolatos szabályt. Ilyennek tekinthetők például „A bűnhalmazat” című VIII. Fejezet rendelkezései.⁴ A Büntető Törvénykönyv Általános Részéről szóló 1950. évi II. törvény, viszont már külön fejezetben szabályozta a büntetés kiszabását, rögzítve, hogy a büntetést a dolgozó nép érdekében, az elkövető megjavítása és nevelése, valamint a társadalom tagjainak bűnözéstől való visszatartása végett kell kiszabni.⁵ A Büntető Törvénykönyvről szóló 1961. évi V. törvény „A büntetés kiszabása” című fejezetében határozta meg a büntetés kiszabásának elveit, kimondva, hogy a büntetést – céljának szem előtt tartásával – a törvényben meghatározott keretek között úgy kell kiszabni, hogy igazodjék a büntett és az elkövető társadalomra veszélyességéhez, a bűnösség fokához, továbbá az egyéb súlyosító és enyhítő körülményekhez.

A Büntető Törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. törvény szabályai lényegében meg egyeztek a korábbi törvény megoldásaival.

A Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény (a továbbiakban: Btk.) először általánosságban határozza meg a büntetés kiszabásának elveit, az individualizáció követelményének érvényre juttatása érdekében.⁶

Az Alkotmánybíróság okfejtése szerint a „büntető törvénynek a büntetés kiszabására vonatkozó szabályait olyan koherens rendszerként kell értékelni, amelyben az erre vonatkozó normák egymásra tekintettel, és egymást kiegészítve alkalmazandók. Alkotmányossági szempontból a büntetés kiszabás normatív előírásainak az a rendeltetése, hogy lehetővé tegyék az elkövetőkre az arányos és a bűnösségi körülményekkel összhangban álló büntetések kiszabását.”⁷

Az Európa Tanács Miniszteri Bizottságának a büntetés kiszabás egyöntetűségével kapcsolatos Ajánlása⁸ (a továbbiakban: Ajánlás) szerint az igazságszolgáltatás területén alapvető elv, hogy a hasonló eseteket hasonlóan kell megítélni. Ezért az indokolatlan

³ NAGY FERENC: *A magyar büntetőjog Általános Része. Második, átdolgozott kiadás.* Budapest, 2010. 329. p.

⁴ 95–104. §

⁵ Bt. 50. § (1) bekezdés.

⁶ 80. §

(1) A büntetést az e törvényben meghatározott keretek között, céljának szem előtt tartásával úgy kell kiszabni, hogy az igazodjon a bűncselekmény tárgyi súlyához, a bűnösség fokához, az elkövető társadalomra veszélyességéhez, valamint az egyéb enyhítő és súlyosító körülményekhez.

(2) Határozott ideig tartó szabadságvesztés kiszabásakor a büntetési tétel középértéke irányadó. A középérték a büntetési tétel alsó és felső határa összegének fele.

(3) Ha e törvény a büntetés kiszabása esetén a Különös Részben meghatározott büntetési tételek emelését írja elő, a (2) bekezdésben meghatározott számítást a felemelt büntetési tételekre tekintettel kell elvégezni.

(4) Ha a bíróság szabadságvesztést szab ki, a büntetés mértékét a végrehajtás felfüggesztése, illetve a feltételes szabadságra bocsátás lehetőségének a figyelmen kívül hagyásával állapítja meg.

⁷ 13/2002. (III. 20.) AB hat. 1.4.

⁸ R (92) 17. számú Ajánlás.

aránytalanság és az igazságtalanság érzése csorbíthatja a büntető igazságszolgáltatás tekintélyét. Mindezekre figyelemmel fogalmaz meg az Ajánlás függeléke különböző büntetéskiszabási megfontolásokat.

III. A büntetés kiszabásának alapelvei

Földvári József a büntetés kiszabásának alapját a törvényesség, a humanizmus és az individualizáció elvében határozta meg.

a) A törvényesség elvéből fakad, hogy a jogalkalmazó csak olyan büntetést szabhat ki, amilyent a törvény ismer, amilyent a megvalósított deliktum törvényi tényállásának szankciója lehetővé tesz. Ezen kívül a büntetéskiszabás törvényességének előfeltétele a büntetőeljárás megindításának és lefolytatásának a megvalósított bűncselekmény jogi minősítésének, valamint az elkövető megbüntetésének a jogszerűsége. Földvári József megfogalmazása szerint a büntetőeljárás törvényessége garanciális jelentőségű a büntetés kiszabásának törvényessége szempontjából, amiből az következik, hogy a büntetőeljárás törvénytelenége jogsértővé teszi magát a büntetéskiszabást is, függetlenül attól, hogy az utóbbi az anyagi jogi normáknak egyébként megfelel.

b) A humanizmus elve az érintett személy emberi méltósága figyelembevételének szükségességét jeleníti meg, de ebben a körben kell tekintettel lenni a társadalom tagjainak és különösen a sértettnek az érdekeire. A bűncselekmény végrehajtóját is megilleti az emberséges bánásmód, azaz a büntetés kiszabása körében kerülni kell az indokolatlan szigor, kegyetlenséget.

c) Az individualizáció gondolata azt a követelményt foglalja magában, hogy a büntetés kiszabásakor a konkrét bűncselekményre, illetve a deliktumot létrehozó elkövetőre jellemző egyedi sajátosságokat kell szem előtt tartani. Az individualizáció tehát azoknak a körülményeknek a figyelembevételét jelenti, amelyek nem általános érvényűek, amelyek nem jellemzik valamennyi bűncselekményt, hanem csupán az egyes deliktumokat vagy azok végrehajtóit.⁹

IV. A hatályos rendelkezések értékelése

Amint azt *Schultheisz Emil* megfogalmazta, „A büntetőbíróság egyik legfontosabb feladata a helyes büntetés megállapítása.”¹⁰ A büntetéskiszabás is jogalkalmazás, mégpedig a Btk. rendelkezéseinek a konkrét ügyre történő vonatkoztatása. „Míg a bíróság a bűnösségről hozott döntésben a törvényi tényállást meghatározott bűncselekményre alkalmazza, a büntetés kiszabásnál a törvényben foglalt szankció (büntetéssel fenyegetés) kerül alkalmazásra. A büntetés kiszabásánál a törvényi büntetési keretek között azt a büntetést kell kiválasztani, amely a bíróság meggyőződése szerint oda illő és igazságos.”¹¹

⁹ FÖLDVÁRI JÓZSEF: *A büntetés tana*. Budapest, 1970. 196–198. pp.

¹⁰ SCHULTHEISZ EMIL: *A Büntetés kiszabása*. Budapest, 1953. 5. p.

¹¹ KÁDÁR MIKLÓS – KÁLMÁN GYÖRGY: *A büntetőjog általános tanai*. Budapest, 1966. 777. p.

Mindezekre tekintettel a Btk. rendelkezései alapján a következőket kell kiemelni:

a) A büntetés kiszabása során a kiindulópontot a törvényben meghatározott büntetési keretek képezik. Az Ajánlásnak a jogalkotónak szóló intelmei szerint a büntetési maximumot és minimumot úgy kell meghatározni valamennyi deliktum tekintetében, hogy azok egy olyan összefüggő rendszert alkossanak, amelyek tükrözik a különböző fajta bűncselekmények egymáshoz viszonyított súlyosságát. Az egyes bűncselekményekre megengedett büntetési határok azonban nem lehetnek olyan tágak, hogy a bíróságnak alig nyújtanak emiatt tájékoztatást a deliktum súlyosságáról. A tagállamoknak továbbá az ugyanolyan bűncselekményen belül is a súlyosság mértékéhez igazodó rendszert kell kialakítaniuk, úgy, hogy a büntetési minimumok ne akadályozzák a bíróságot az ügy egyedi körülményeinek a beszámíthatóságában.¹² A Btk. rendelkezéséből fakadóan a büntetés törvényben meghatározott keretei tekintetében elsősorban a Különös Részen megállapított büntetési tételek az irányadók. A Btk. Általános Része azonban bizonyos esetekben lehetőséget ad a büntetési tételkeret alsó vagy felső határának átlépésére, illetve büntetés kiszabása helyett intézkedés alkalmazására. Ezért a törvényben meghatározott keretek közöttinek minősül a kiszabott büntetés, ha a bíróság a konkrét ügyben az Általános Rész kerettágító rendelkezéseit alkalmazza.¹³

b) A Btk. rendelkezéséből fakadóan a cselekmény tárgyi súlya egyértelműen kihat a büntetőjogi felelősségre vonásra. A bűncselekmény tárgyi súlyát általánosságban a jogalkotó is minősíti, és erre figyelemmel határozza meg a törvényi büntetési nemet és mértéket. A megvalósult konkrét deliktum tárgyi súlyának fokát azonban már a jogalkalmazónak, tehát a bíróságnak kell értékelnie. A bűncselekmény tárgyi súlyát lényegében annak következményei befolyásolják, vagyis azon objektív körülmények, amelyek a bűncselekménnyel ok-okozati összefüggésben jönnek létre.

Lehetséges továbbá, hogy a bűncselekménynek olyan következményei vannak, amelyeket a törvényhozó tényállási elemként nem értékelt. Így növeli a konkrét bűncselekmény, például a szexuális erőszak jelentőségét, ha a passzív alany a sérelmére megvalósított bűncselekmény miatt öngyilkos lesz.

Tekintettel arra, hogy a cselekmény tárgyi súlya objektív jellegű ismérv, e körben az elkövető tudatának nincs jelentősége. A cselekmény tárgyi súlyának nagyobb foka érzékelhető a folytatatlagos elkövetésben, kisebb foka állapítható meg kísérlet és előkészület esetén.

c) Az elkövető társadalomra veszélyességének szintén meghatározó szerepe van a büntetés kiszabása körében. Bűncselekmény miatt a bíróság mindig annak megvalósító-

¹² R (92) 17. számú Ajánlás. B/1-2.

¹³ Ilyen rendelkezések találhatók a Btk. 81. §-ának (3) bekezdésében foglalt halmazati büntetésnél, miszerint „Ha a bűnhalmazatban lévő bűncselekmények közül legalább kettő határozott ideig tartó szabadságvesztéssel büntetendő, a büntetési tétel felső határa a legmagasabb büntetési tétel felével emelkedik”, továbbá a Btk. 89. §-ának (1) bekezdésében foglaltak esetében, ugyanis „A különös és a többszörös visszaesővel szemben az újabb bűncselekmény büntetési tételének felső határa szabadságvesztés esetén a felével emelkedik”. Lehetőséget ad a felső határ áttörésére a Btk. 90. §-ának (2) bekezdése is, amikor kimondja, hogy az erőszakos többszörös visszaesővel szemben az erőszakos többszörös visszaesőkénti minősítést megalkalmazó bűncselekmény büntetési tételének felső határa szabadságvesztés esetén a kétszeresére emelkedik. A Btk. 91. §-ának (1) bekezdése alapján pedig, azzal szemben, aki a szándékos bűncselekményt bünszervezetben követte el, a bűncselekmény büntetési tételének felső határa ugyancsak a kétszeresére emelkedik. A Btk. 82. §-ának rendelkezései viszont a büntetés enyhítésére adnak lehetőséget az alsó határ átlépésével.

jával szemben szab ki büntetést, ezért az elkövető személyiségének jelentőséget kell tulajdonítani. Az elkövető társadalomra veszélyességével kapcsolatban elsősorban a végrehajtott bűncselekmény, illetve annak jellemző körülményei alapján lehet állást foglalni. Az elkövető társadalomra veszélyességére következtetési lehetőséget nyújthat az elkövetőnek a bűncselekmény megvalósítása előtti és utáni magatartása is. E körben kiemelkedő relevanciája van a bűnisméltásnak, vagy a megbánást kifejezésre juttató tevékenységnek. A visszaesés, a különös visszaesés, a többszörös visszaesés, az erőszakos többszörös visszaesés egyértelműen jelzik a jelentősebb személyi társadalomra veszélyességet. Az Ajánlás külön is foglalkozik a korábbi elítélések problematikájával. Az Ajánlásban kifejtettek szerint, a korábbi elítéléseket nem szabad mechanikusan olyan tényezőként értékelni, amely a terhelt ellen hat. A büntetékiszabás során az elkövető korábbi elítéléseit figyelembe kell venni, de a büntetésnek ilyenkor is arányban kell maradnia az elbírált bűncselekmény súlyával.

A korábbi büntettség hatásának függenie kell a terhelt előéletének jellegzetességeitől is, így a korábbi büntettség súlyosító hatása csekélyebb, vagy a büntetett előélet figyelmen kívül is hagyható amennyiben:

- a korábbi büntetéstől az újabb bűncselekmény elkövetéséig jelentős idő telt el anélkül, hogy sor került volna a terhelt büntetőjogi felelősségének a megállapítására;
- amennyiben akár az elbírálásra váró, akár a korábbi bűncselekmény csekély tárgyi súlyú,
- „az elkövető még fiatal.”¹⁴

Az előbbi kitétel – a kétszeres értékelés tilalmából fakadóan – nyilván a fiatal felnőttkorúakra vonatkoztatható csupán.

A kiszabott büntetésnek igazodnia kell az elkövető bűnösségének a fokához is.

A bűnösség a bűncselekmény fogalmi ismérve. A bűnösség fokát a jogalkotó szintén értékeli, egyrészt akkor, amikor kifejezésre juttatja, hogy a gondatlan elkövetés bűncselekménnyé nyilvánítása kivételes jellegű. Másrészt, ha a törvény a szándékos és a gondatlan bűnösséget egyaránt büntetni rendeli, a gondatlan elkövetéshez lényegesen enyhébb büntetési tételt rendel. A büntetés kiszabása során ellenben nem lehet figyelmen kívül hagyni, hogy mind a szándékos, mind a gondatlan elkövetésnek két változata van. A szándékos bűnösség súlyosabb alakzata a *dolus directus*, de ezen belül is jelentősége van annak, hogy milyen a szándék jellege, így például a kitartó szándék büntetést növelő tényező. A gondatlan bűnösségnek is két alakzata van, a súlyosabb a *luxuria*, az enyhébb a *negligentia*. A szándékosság, illetve a gondatlanság nagyobb vagy kisebb fokára a tárgyi ismérvekből lehet következtetést levonni.

Az egyéb enyhítő és súlyosító körülményekhez szintén igazodnia kell a büntetésnek. A Btk. megfogalmazása egyértelműen kifejezésre juttatja azt, hogy a bűncselekmény tárgyi súlya, az elkövető társadalomra veszélyessége és a bűnösség foka ugyancsak súlyosító vagy enyhítő tényező.

Az Ajánlásban foglaltak szerint, amennyiben ez az Alkotmánnyal és a jogrendszer hagyományaival összeegyeztethető, a büntetés kiszabás egyöntetűségének biztosítása

¹⁴ R (92) 17. számú Ajánlás. D.

érdekében „büntetéskiszabási tájékoztatók” is kiadhatók, elsősorban törvényalkotás, másodsorban pedig felsőbbbíróági iránymutatás által.¹⁵

Megjegyzem, az Ajánlásban megfogalmazottak már a Nemzetközi Büntetőjogi Egyesület 1964. évi hágai kongresszusán is vita tárgyát képezték, nevezetesen, hogy a súlyosító körülményeket törvényben kell-e taxatív meghatározni vagy esetleg a törvény csak példálódzó felsorolást tartalmazzon-e, illetve hogy ilyen rendelkezések a büntető törvénykönyvben ne szerepeljenek.

Az elfogadott határozatban rögzítettek szerint amennyiben a súlyosító körülményeket a törvény tartalmazza:

- a lehetőségekhez képest azokat a büntetőpolitika igényeire tekintettel a büntető törvénykönyv általános részében kell szerepeltetni,
- a súlyosító körülmények figyelembevételénél tekintettel kell lenni az alanyi felelősségre vonatkozó általános törvényi rendelkezésekre,
- a súlyosító körülmények értékelése bírói mérlegelés tárgya lehet,
- azokban az esetekben, amikor a törvényi rendszer a súlyosító körülmények létezése ellenére sem engedi meg a törvényi büntetési maximum túllépését, a bíró számára a törvény tartalmazza nem taxatív felsorolásban, hanem exemplificative súlyosító körülményeket azzal azonban, hogy a bíró esetenként másokat is ilyeneknek tekinthet.”¹⁶

A törvényi szabályozásból az is következik, hogy olyan, a büntetéskiszabás szempontjából releváns egyéb körülmények is léteznek, amelyek közvetlenül nem függenek össze a deliktum tárgyi súlyával, az elkövető társadalomra veszélyességével, illetve a bűnösség fokával.

A büntetés kiszabása során értékelhető tényezőkről, az Ajánlásban foglaltaknak megfelelően felsőbbbíróági állásfoglalás, azaz a Kúria BKv. 56. számú véleménye ad iránymutatást a jogalkalmazó számára.

Az Ajánlás a súlyosító és enyhítő tényezők tekintetében általános jellegű követelményeket is megfogalmaz. Így:

- azoknak a tényezőknek, amelyek a büntetés súlyosítása vagy enyhítése terén számításba jöhetnek, kapcsolódniuk kell a büntetés kiszabás meghatározott főszabályához,
- a fontosabb súlyosító és enyhítő tényezőket törvényben vagy a joggyakorlatban kell tisztázni,
- amennyiben lehetséges meg kell határozni azokat a tényezőket is, amelyek bizonyos bűncselekményeknél nem vehetők figyelembe súlyosító vagy enyhítő tényezőként
- a büntetéskiszabás ténybeli alapjait kétségen felül bizonyítani kell,
- mielőtt a bíróság elutasít egy enyhítő tényezőt a vádlottnak lehetőséget kell adnia a vitatott tény bizonyítására.

A büntetéskiszabás általános elveit a kollégiumi vélemény is tartalmazza.

¹⁵ R (92) 17. számú Ajánlás. B/3-4.

¹⁶ KÁDÁR – KÁLMÁN: 1966, 787–789. pp.

Eszerint:

- a megállapított bűncselekményhez kapcsolódó büntetési keret jelöli ki azokat a határokat, amelyek között a büntetést befolyásoló körülmények a joghátrányt alakítják;
- a bíróságnak valamennyi, a büntetéskiszabás szempontjából releváns alanyi és tárgyi tényezőt fel kell derítenie és ezeket a jogkövetkezmények alkalmazásakor értékelnie kell;
- a büntetést befolyásoló körülményeket nem elvont általánosságban, nem mechanikusan, hanem az eljárás tárgyát képező ügy tényeire vonatkoztatva kell elemezni;
- a bűnösségi körülményeket egymással összevetve összefüggésükben kell értékelni, nem a számuk, hanem a konkrét esetben meglévő hatásuk bír jelentőséggel a büntetés meghatározásánál;
- a kétszeres értékelés tilalma a büntetést befolyásoló tényezők mérlegelésekor is érvényes, azaz a törvényhozó által tényállási elemként szabályozott, vagy a súlyosabb, illetve enyhébb minősítést megalapozó körülményt nem lehet külön enyhítő vagy súlyosító tényezőként is értékelni, olyan esetben azonban, amikor a tényadat a minősítéshez szükséges mértéket jelentősen meghaladja, nincs akadálya, hogy azt – a súlyosabb vagy a privilegizált minősítés mellett – súlyosító vagy enyhítő körülményként is értékelje a bíróság;
- a bűncselekmény tárgyi súlyát olyan körülmény is befolyásolhatja, amelyről az elkövetőnek a cselekmény véghezvitelkor nem volt tudomása, vagy az utóbb következett be, ezért a bűncselekménynek a törvényi tényálláson kívül eső következménye akkor is értékelhető, ha arra az elkövető tudata nem terjed ki.

Megállapítható tehát, hogy az Ajánlásban megfogalmazottak megjelennek a kollégiumi véleményben is, így különösen az enyhítő, illetve súlyosító tényezők tisztázásával, illetve bizonyításával kapcsolatos követelmények.

A kollégiumi vélemény az általános jellegű tételek meghatározását követően a büntetés kiszabása során értékelhető tényezők közül előbb az alanyi, majd a tárgyi jellegű körülményeket elemzi részletesen.

Kiemelten foglalkozik az Ajánlás a szabadságvesztés büntetés kiszabásának kérdéskörével. E szerint a szabadságelvonással járó büntetést végső eszköznek kell tekinteni és csak olyan esetekben szabad alkalmazni, amikor a bűncselekmény tárgyi súlya miatt más büntetés nem megfelelő. A szabadságvesztés tartamát a bíróságnak úgy kell meghatároznia, hogy az ne legyen hosszabb, mint amennyi helyén való azért a bűncselekményért, amely miatt a vádlottat elítélték. A szabadságelvonással járó büntetés alkalmazását korlátozni indokolt a rövid tartamú szabadságvesztéseket illetően. Új büntető törvénykönyvek megalkotásakor a jogalkotónak fontolóra kell vennie, hogy bizonyos bűncselekmények tekintetében szabadságvesztés helyett, szabadságelvonással nem járó büntetést írjon elő. Amennyiben a bíróság szabadságvesztést szab ki, azt külön meg kell indokolnia.¹⁷

¹⁷ R (92) 17. számú Ajánlás B/5., E/1.

A Btk. a szabadságvesztés kiszabásával kapcsolatban csupán két rendelkezést tartalmaz, nevezetesen, hogy:

- határozott ideig tartó szabadságvesztés kiszabásakor a büntetési tétel középértéke az irányadó,
- ha a bíróság szabadságvesztést szab ki, a büntetés mértékét a végrehajtás felfüggesztése, illetve a feltételes szabadságra bocsátás lehetőségének a figyelmen kívül hagyásával állapítja meg.

A középértékű büntetés kiszabásának problematikáját a jogirodalom a Csemegi Kódexhez kapcsolja, ugyanis a Csemegi Kódex általános indoklásában kifejtettek szerint, ha „sem súlyosító, sem enyhítő körülmények nem forognak fenn, vagy ezek egymást kölcsönösen kiegyensúlyozzák, a maximum és minimum közti középérték képezi a büntetés tartamát megállapítandó időt”.¹⁸

A Btá. hatálybalépését követően a jogalkalmazói gyakorlat a középértékű büntetés kiszabásának gondolatkeretét elvetette, majd az 1970-es években alakult ki vita a középérték előírásának szükségességéről a jogirodalomban. „A középérték problémája körüli viták arra a sémára épülnek, hogy a bíróságok által valamilyen bűncselekmény miatt kiszabott büntetések átlagát összevetik az adott büntetési tétel középértékével és az így adódó eltérésekből vonnak le következtetést a bírósági gyakorlat értékelésére [...] a törvényi büntetési tétel a törvényhozó általános értékelését fejezi ki az adott tényállás alá eső magatartásról és annak elkövetőjéről. [...] Így a büntetési tétel tartalmazza az adott tényállás alá eső legsúlyosabb bűncselekmény legelvetemültebb elkövetőjének a büntetését is, csakúgy, mint a tényállás körébe tartozó legenyhébb jogsérelmet okozó cselekmény megtevédi elkövetőjének a büntetését is. [...] Az pedig, hogy az adott tényállást megvalósító magatartások a törvény alkalmazása során a súlyosabb, az enyhébb vagy éppen a közepes súlyú esetek közül kerülnek ki, már nem a törvényhozótól, s nem is a törvényt alkalmazó bírótól függ, hanem a bűnözés struktúrájától.”¹⁹

A középértékkel kapcsolatos jogalkotás igencsak érdekes színtörténet a büntetőjog közelmúltjának. A középértékre vonatkozó rendelkezéseket ugyanis az 1998. évi LXXXVII. törvény iktatta be az 1978. évi IV. törvénybe. Ezen törvényi előírásokat azonban a 2003. évi II. törvény hatályon kívül helyezte. A 2010. évi LVI. törvény viszont ismételtén kibővítette ezekkel a szabályokkal a büntetés kiszabásának elveit, és a jelenleg hatályos Btk. is tartalmazza ezeket a rendelkezéseket.

Bár a bíróságnak – amint már utaltam rá – a büntetés kiszabása szempontjából jelentős körülmények alapján egyéniesíteni kell a büntetést, ugyanakkor a bírói gyakorlat egységességének megteremtése érdekében a Btk. előírja, hogy határozott ideig tartó szabadságvesztésre ítélskor a büntetési tétel középértékét kell alapul venni, azaz a kiszabandó büntetést ahhoz kell viszonyítani. A középértékre vonatkozó szabályok első bevezetését követően e rendelkezések alkalmazásával kapcsolatban a Legfelsőbb Bíróság adott iránymutatást.²⁰ Eszerint, amennyiben a bíróság a határozott ideig tartó szabadságvesztést nem

¹⁸ LÖW TÓBIÁS (szerk.) *A magyar büntetőtörvénykönyv a büntettekről és vétségekről* (1878; V. tcz) és teljes anyaggyűjteménye I.-II. kötet. Budapest, 1880. 71. p.

¹⁹ GYÖRGYI KÁLMÁN: *Büntetések és intézkedések*. Budapest, 1984. 275–278. pp.

²⁰ BH 2001. 354.

a középérték körüli tartományban szabja ki, hanem attól lényegesen eltér, számot kell adnia arról, hogy ezt milyen körülményekre tekintettel tette. Így, ha a büntetési tétel középértéke öt év, általában a három év alatti vagy a hét év feletti szabadságvesztés kiszabását kell külön indokolni. A középértéktől eltérő büntetés kiszabását tehát csak akkor kell megindokolni, ha az eltérés jelentős, mert a bíróság jogosult annak mérlegelésére, hogy a törvényi büntetési tétel keretei között milyen büntetés áll arányban a bűncselekmény tárgyi súlyával, az egyéb enyhítő és súlyosító tényezőkkel.

A középértékre vonatkozó szabályozás alkotmányosságát az Alkotmánybíróság is vizsgálta, és megállapította, hogy nincs „az Alkotmányból levezethető korlátja annak, hogy a bírói mérlegeléshez a jogalkotó törvényi szabályozás útján az alkotmányos büntetőjogi elvekkel összhangban álló szempontokat határozzon meg, akár a bünteteskiszabási gyakorlat egységesítése, akár annak szigorítása vagy enyhítése érdekében [...] a szabadságvesztés mértékének megállapításához előírt középérték csupán viszonyítási, kiindulási alapot jelent a bíróság számára és nem keletkeztet olyan áthághatatlan kötelezettséget, amelynek alkalmazása mellett [...] kegyetlen, embertelen és megalázó büntetés kiszabására kerülhet sor, vagy amelynek kiszabásával a jogalkalmazó az alkotmányos arányosság keretei köréből történő kilépésre kényszerül.”²¹

Az egyeniesítés azonban nem sértheti a bírói gyakorlat egységének követelményét, amely a jogbiztonság és a törvény előtti egyenlőség szempontjából alapvető. Ennek megfelelően a hasonló súlyú bűncselekményekre, illetve hasonló személyi körülményekkel jellemzett elkövetőkkel szemben nem szabad lényegesen eltérő szankciókat alkalmazni.

Minden olyan esetben, amikor a Btk. a büntetés kiszabása esetén a Különös Részben meghatározott büntetési tételek emelését írja elő, a középértékre vonatkozó számítást a felemelt büntetési tételekre tekintettel kell elvégezni. Amint már említettem, ilyen rendelkezés található a halmazati büntetéssel kapcsolatban, a különös, a többszörös és az erőszakos többszörös visszaesők tekintetében, valamint a bünszervezet vonatkozásában.

Végül a bünteteskiszabási elvek között rögzíti a Btk., hogy szabadságvesztés kiszabása esetén a büntetés mértékét a végrehajtás felfüggesztésének, illetve a feltételes szabadságra bocsátás lehetőségének a figyelmen kívül hagyásával kell megállapítani. Ez azt jelenti, hogy amennyiben a bíróság határozott ideig tartó szabadságvesztést kíván kiszabni, először a bűncselekmény tárgyi súlyára, a bűnösség fokára, az elkövető társadalomra veszélyességére, valamint az egyéb enyhítő és súlyosító körülményekre tekintettel meg kell hogy határozza annak mértékét, és csak ezt követően dönthet a végrehajtás felfüggesztéséről. A szabadságvesztés hosszának meghatározásakor a bíróság azt sem mérlegelheti, hogy az elítélt bocsátható-e feltételes szabadságra, és ha igen, akkor milyen tartam kitöltése után van erre lehetőség.

V. Összegzés

Nem képezheti vita tárgyát, hogy a büntetés kiszabása része a bírói döntésnek, illetve hogy a büntetőjogi felelősségre vonás egyik legfontosabb mozzanata, amelynek determináló szerepe van mind a speciál, mind a generál prevenció szempontjából.

²¹ 13/2002. (III. 20.) AB hat.

A Btk. szankciórendszere relatíve határozott, azaz a jogalkotó a típusos eseteket szem előtt tartva az adott cselekmény társadalomra veszélyességének absztrakt értékelését követően határozta meg a bűncselekmény büntetésének nemét és annak keretét.

A jogalkalmazónak – figyelemmel a kerettágító rendelkezésekre is – jelentős mozgástere van a büntetés kiszabása körében, tekintettel arra, hogy minden büntetés rendelkezik legrövidebb, illetve leghosszabb tartammal, illetve mértékkel továbbá bizonyos esetekben a Btk. arra is lehetőséget ad, hogy az egyik büntetés helyett valamelyik másik büntetést alkalmazhassa a bíróság.²²

A büntetés kiszabásakor tekintettel kell lennie a törvényi keretekre, azonban a jogálami bünteteskiszabás alaptétele az individualizáció. A büntetés kiszabásakor tehát a konkrét bűncselekmény tárgyi súlyára és a konkrét elkövető társadalomra veszélyességére és bűnösségének fokára kell figyelemmel lenni, amiből az következik, hogy az ugyanazon törvényi tényállásba illeszkedő büntetőjog-ellenes magatartások eltérő jogkövetkezményt vonhatnak maguk után.

Ilyen eltérés azonban nem jöhet létre az ugyanolyan bűncselekményt ugyanúgy megvalósító, és teljességgel megegyező személyi körülményekkel rendelkező elkövetők között. Abban az esetben ugyanis, ha ugyanolyan tárgyi és alanyi feltételek fennállásakor a kiszabott büntetések lényeges eltérést mutatnak, sérelmet szenved az igazságosság jogállami követelménye. Mindez természetesen nem azt jelenti, hogy ugyanazért a deliktumért – ha a személyi körülmények megegyeznek – mindenkit ugyanolyan mértékű szankcióval kell sújtani, mert például a pénzbüntetés esetében az igazságosság pont azáltal realizálódik, hogy az egy napi tétel összegét az elkövető vagyoni, jövedelmi, személyi viszonyaihoz és életviteléhez mérten kell megállapítani.²³

Tehát azt gondolom, hogy a bírói tevékenység részét képező bünteteskiszabás akkor tekinthető igazságosnak, ha azt a fentiekben megfogalmazottak jellemzik.

²² Btk. 33. § (4)-(5) bekezdés.

²³ Btk. 50. § (1) bekezdés.

JOSEF BISCHOF*

Zusammenwirken der Juristenfakultät der Universität Leipzig mit der Staats- und Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Szeged

*(im Kontext der erweiterten Beziehungen zu Ungarischen
Institutionen; aus deutscher Sicht)*

I. Vorwort

Das Zusammenwirken zwischen der Juristenfakultät Leipzig¹ und der Staats- und Rechtswissenschaftlichen Fakultät in Szeged muss im Kontext der Beziehungen der Universitäten sowie Forschungseinrichtungen beider Städte und Länder gesehen werden. Vor allem in Ungarn spielte neben den Fakultäten die Akademie der Wissenschaften in Budapest eine wichtige Rolle im Forschungs- und Lehrbetrieb sowie bei der Graduierung. So wurden die Akademischen Grade „Kandidat der Wissenschaften“ und „Doktor der Wissenschaften“ ausschließlich an der Akademie in Budapest vergeben. Weitere Forschungsinstitutionen (z. B. Bereiche der Akademie, das Landesinstitut für Kriminologie und Kriminalistik, OKKI, in Budapest) und Praxiseinrichtungen (Mitglieder des Verfassungsgerichts und des Obersten Gerichts, der Generalstaatsanwalt, Richter, Staatsanwälte, Rechtsanwälte, Angehörige der Strafvollzugseinrichtungen und von Sicherheitsorganen) waren institutionell und personell sehr eng miteinander verbunden und unterstützten sich gegenseitig. Praktiker waren zugleich in der Lehre und Hochschulangehörige in der juristischen Praxis tätig. Das Fern- und Abendstudium war viel breiter angelegt und hatte in Ungarn einen anderen Stellenwert als in Deutschland.

* Universität Leipzig

¹ Ab dem 1. Februar 1969 trat die Sektion Rechtswissenschaft der Karl-Marx-Universität Leipzig an die Stelle der Fakultät (mit eingeschränkten Befugnissen). Die Juristenfakultät der Universität Leipzig wurde am 26. April 1993 neu gegründet. (Festschrift der Juristenfakultät zum 600jährigen Bestehen der Universität Leipzig, Duncker&Humblot Berlin, 2009.). Im Folgenden wird vorwiegend von der Fakultät in Leipzig gesprochen; nur in vorgegebenen Diktionen von der Sektion Rechtswissenschaft der Karl-Marx-Universität Leipzig.

So verstehe ich den vorliegenden Beitrag aus der Sicht eines deutschen Betrachters auch als Widerspiegelung der intensiven Beziehungen, die den Autor mit Ungarn verbinden. Ihren wesentlichen Ausgangspunkt haben sie jedoch in der herzlichen und innigen fachlichen und menschlichen Verbundenheit zu Kollegen und Einrichtungen in Szeged. Alle Ausführungen sollen Ausdruck der Hochachtung und der tiefen Liebe des Autors zu Ungarn sein.

Es bestanden und bestehen fachliche und freundschaftliche Kontakte und Aufenthalte zu und in allen damals existierenden vier juristischen Fakultäten Ungarns Szeged, Pécs, Budapest und Miskolc, die leider nur unvollständig Eingang in die Darlegungen finden konnten. Zu diesen Einzelheiten, die hier vom Autor dargestellt werden, gehören Übersetzungen und Inhaltsangaben von wissenschaftlichen Veröffentlichungen; sprachliche und fachliche Vermittlungen auf Konferenzen und bei der Betreuung ungarischer Fachkollegen; gegenseitige Besuche und Studienaufenthalte. Angegebene Veröffentlichungen standen dem Autor unmittelbar zur Verfügung und fanden Eingang in die tägliche Forschungs- und Ausbildungsarbeit. Von besonderer Bedeutung waren Veranstaltungen und Informationen an unserer Fakultät vor Kollegen, Studenten, Angestellten, Praxiseinrichtungen und in der Öffentlichkeit zur langen und wechselvollen Geschichte der ungarischen Nation, zu ihrer vielfältigen Kultur und Entwicklung; auch zur politischen Andersartigkeit, z. B. bei der Reformpolitik, bei den Austauschprogrammen von Wissenschaftlern und bei der Beschaffung von Fachliteratur, bei der Teilnahme an Fachtagungen wissenschaftlicher Einrichtungen sowie bei der Reisefreiheit in westliche Länder. Nicht nur die Fachliteratur, auch andere Veröffentlichungen standen uns bei unseren Aufenthalten am Lehrstuhl immer zur Verfügung.

Der Verfasser nimmt mit dem Beitrag nicht für sich in Anspruch, alle Kontakte und Aktivitäten dieser Epoche zwischen den Fakultäten lückenlos erfasst und dargestellt zu haben. Ich war bemüht, nach bestem Wissen und Gewissen die vorhandenen Fakten zu werten. Aufgrund der Kürze der vorgegebenen Fertigstellung und der lange zurückliegenden Ereignisse, sind manche Aussagen unvollständig und vage. Dafür bitte ich um Verständnis und Nachsicht. Dennoch ist es ein Versuch, und darin sollte der Sinn der Ausführungen liegen, die Einmaligkeit und Intensität der Beziehungen in dieser Zeit wiederzuspiegeln und handelnde Personen in ihren Aktivitäten darzustellen. Es wäre wünschenswert, weitere Untersuchungen vorzunehmen und die vorhandenen Daten in einer fortführenden Arbeit zu ergänzen, zu präzisieren und auch zu korrigieren.

Als Leitmotiv für diesen Beitrag sehe ich die Lebensweisheit von *Alfred Grosser*:

„Nein, das Vergangene Geschehen ist keineswegs abwesend in der Gegenwart, nur weil es vergangen ist.“

II. 1958 bis 1989

1. Aufenthalt in Budapest im Dezember 1958

Die erste Gelegenheit, Kontakte mit ungarischen Menschen, mit Hochschul- und Akademiejseinrichtungen herzustellen, ergab sich im Dezember 1958. Eine Delegation von jungen Angehörigen der Universität Leipzig war zu diesem frühen Zeitpunkt Gast in Budapest und konnte unmittelbar die Lebensbedingungen kennen lernen.

Am 23. Oktober 1956, also eine relativ kurze Zeit vor unserem Aufenthalt, begann der Aufstand eines unterdrückten Volkes, der für die weitere Geschichte Ungarns gravierend war und ist. Überall, bei den Menschen und Gebäuden sowie in dem Umfeld, waren die entsetzlichen Wunden zu sehen und zu spüren, die die brutale und unmenschliche Niederschlagung dieser Freiheitsbewegung durch sowjetische Truppen hinterlassen hatte. Mit den Menschen gab es warme, herzliche und aufschlussreiche Begegnungen.

Ein liebenswertes, menschlich berührendes Zusammentreffen hatte ich mit dem berühmten ungarischen Staatsrechtler Professor *Baer*. Bei einer Wanderung in Visegrad suchte er das Gespräch (im perfekten Deutsch) mit dem (einzigen) Jurastudenten der Delegation. Nach der Verständigung über die verhängnisvollen Beschlüsse der Babelsberger Konferenz² und über die Situation an der Fakultät, interessierte ihn vor allem die wissenschaftliche Arbeit und das Befinden des auch in Ungarn hoch angesehen Dekans Professor *Erwin Jakobi*³. Dieser war bei meiner Rückkehr nach Leipzig in einem persönlichen Gespräch in seinem beeindruckenden Arbeitszimmer über die Grüße sehr erfreut; er war daran interessiert, etwas über die Situation in Ungarn und über die dortigen wissenschaftlichen Gegebenheiten zu erfahren. Professor *Erwin Jakobi* war mein Dekan und Hochschullehrer in den Fächern Arbeits- und Kirchenrecht. Ich verdanke ihm menschlich und fachlich sehr viel.

2. Betreuung einer ungarischen Delegation im Sommer 1960

Gemeinsam mit meinem Kommilitonen *Hermann Gerber* haben wir eine Gruppe von ungarischen Jurastudenten und zwei Professoren in den Sommerferien 1960 betreut; die erste Woche mit Aufenthalt in Weimar und die zweite Woche an der Ostsee, im Zeltlager der Leipziger Universität in Dranske auf Rügen. Wir sind mit dem Zug an die Ostsee gefahren und mussten den letzten Abschnitt der Reise samt Gepäck zu Fuß zurücklegen. Auf diesem letzten, anstrengenden Abschnitt waren die beiden Professoren wegen der Anspannung

² Die sogenannte „Babelsberger Konferenz“ (2. und 3. April 1958) hatte verheerende Folgen für die Entwicklung der Rechtswissenschaft und für namhafte Rechtswissenschaftler. Von der Leipziger Fakultät betraf das vor allem den Staats- und Verwaltungsrechtler Professor *Dr. Karl Bönninger*. Aufgabe der Konferenz sollte es nach offizieller Lesart sein, die Staats- und Rechtswissenschaft verstärkt den politischen Machtinteressen zu opfern; das betraf vor allem die Bereiche Verwaltungsrecht, Rechtsgeschichte und Römisches Recht; nachdem Professor *Jacobi* ausgeschieden war, gab es auch keine Lehrveranstaltungen an der Fakultät zum Kirchenrecht mehr.

³ Am 31. Oktober 1947 übernahm Professor *Erwin Jakobi* in der bekannten und berühmten Kongresshalle das Rektorenamt der Universität Leipzig; später war er Dekan der Juristenfakultät (1956–58).

so verärgert, dass sie die Reise abbrechen wollten. Wir konnten das gerade noch verhindern. Auch die dortigen Verhältnisse waren für unsere ungarischen Gäste schwierig: am Tag war es für uns sehr schön warm; aber nicht für die Ungarn. Das haben wir erst später begriffen, als wir im Land waren. Nachts haben wir in den kleinen Zelten mörderisch gefroren. Gewaschen haben wir uns im Freien; an einem freistehenden runden Brunnen.

Aus heutiger Sicht war das vorgegebene Programm für uns alle eine Zumutung. Aber ansonsten waren Stimmung und Atmosphäre durchweg gut. Diese Begegnungen waren die Grundlage jahrelanger, zum Teil bis heute noch bestehender, kollegialer und freundschaftlicher Beziehungen und Verbindungen.

Ungarische Teilnehmer waren: Der eine Professor war der weltbekannte Römisch-Rechtler *Pólay Elemér*, Direktor des Instituts für Römisches Recht (geboren 1915, emeritiert am 1. Januar 1986). Er erhielt hohe wissenschaftliche und staatliche Auszeichnungen, so 1985 den Goldenen Orden der Arbeit Ungarns; und nach ihm ist in Szeged eine Schriftenreihe benannt. Ich war mit Professor *Pólay* freundschaftlich verbunden, und er war mehrfach in Leipzig. Weiter war unter den Teilnehmern Professor *Maday Pál*, Leiter des Lehrstuhls für Rechtsgeschichte; und unter den ungarischen Studentinnen und Studenten *Ruszoly József*, später Professor für Rechtsgeschichte und Lehrstuhlleiter; *Koos Ilona*, Gerichtspräsidentin in Kiskunhalas; *Könczöl Laci*, Rechtsanwalt in Szeged; *Tóth Tamás*, Staatsanwalt in Szarvas; *Harangozó József*, Gewerkschaftssekretär an der Universität; *Merényi Kálmán*, später Bezirksstaatsanwalt in Szeged; *Pérchy Tóni*, leider verstorben.

III. Studienaufenthalt in Szeged im August/September 1963

Als junger Assistent hatte ich die Möglichkeit, einen mehrwöchigen Studienaufenthalt in Szeged (nur zum Vergleich: mit etwa 2030,00 Forint, heute etwa 68,00 €) zu absolvieren. Zur damaligen Zeit war ein solcher Aufenthalt eine große Ausnahme. Diese Reise bildete und bildet noch heute die sprachliche und fachliche Grundlage aller meiner weiteren Aktivitäten beim Zusammenwirken beider Fakultäten. Mir war es vergönnt, an der Fakultät und in der Bibliothek zu studieren sowie ständig mit ungarischen Studenten und Kollegen zu sprechen und zusammen zu sein. Ich hatte auch die Gelegenheit, Einrichtungen von Gerichten, Staatsanwaltschaften und Untersuchungsorganen sowie Strafvollzugseinrichtungen kennen zu lernen.

So kam ich mit dem ungarischen Recht, besonders mit dem Strafrecht, in Beziehung und konnte mir umfangreiche Kenntnisse aneignen. Durch den ausschließlichen Gebrauch der ungarischen Sprache erreichte ich verwertbare und wertvolle Sprachkenntnisse. Im täglichen Zusammenleben habe ich den Alltag der Menschen, viele Bereiche der Gesellschaft und Kultur sowie die Schönheit der Sprache erlebt. Die Universität Szeged trug damals den Namen des bekannten ungarischen Lyrikers *József Attila*,⁴ der 1920 selbst Student an der Universität in Szeged war.⁵

⁴ *József Attila, 1905–1937, Gedichte Attila József*, Hrsg. von Stephan Hermlin; deutsch von Günther Deicke, 1. Aufl. Berlin Volk und Welt.

⁵ *hungarian studies, ATTILA JÓZSEF UNIVERSITY SZEGED – HUNGARY*, S. 16.

IV. Offizielle vertragliche Beziehungen der Fakultäten von 1963 bis 1974

Zwischen beiden Einrichtungen bestehen seit Jahren intensive wissenschaftliche und freundschaftliche Verbindungen, die zu gemeinsamen Forschungsvorhaben und Publikationen geführt haben. Auch bei der Ausbildung der Studenten gab es wechselseitige Lehrveranstaltungen:

1. Am 14. April 1964 hatte ich die Ehre, an der Würdigung von *Ruszoly József*, dem späteren Leiter des Lehrstuhls für Rechtsgeschichte und von *Leindler László* mit der Auszeichnung „SUB AUSPICIIS REI PUBLICAE POPULARIS“ in Szeged teilzuhaben.⁶ Die Ehrung wurde vom Vorsitzenden des Obersten Staatlichen Rates Ungarns, *Dobi István*, vorgenommen. Voraussetzung für diese hohe wissenschaftliche Anerkennung war der Abschluss des Studiums der Rechtswissenschaft mit Auszeichnung sowie eine wissenschaftliche Arbeit, die sich bei *Ruszoly* mit der Periode der Horthy-Zeit beschäftigte.⁷ Auch zuvor hat er Beiträge und Studien veröffentlicht. *Ruszoly* war zu diesem Zeitpunkt 25 Jahre alt und hat sich bereits in der Schule mit Geschichte beschäftigt. Viele Jahre, bis in die jüngste Vergangenheit, sind wir freundschaftlich verbunden.

2. Ab dem 20. August 1965 hielt ich mich erneut mehrere Tage zu Studienzwecken am Lehrstuhl in Szeged auf.

3. Der angesehene Strafrechtler und profunde Kenner des Allgemeinen Teils⁸, nicht nur des ungarischen Strafrechts, *Tokaji Géza* war in der Zeit vom 30. September bis 31. Oktober 1965 zu einem Studienaufenthalt an der Universität Leipzig. Der Gast war während des gesamten Aufenthalts voll in die Arbeit des Lehrstuhls für Strafrecht unter der provisorischen Leitung des späteren Ordinarius für Strafrecht in Jena, Professor *Wilfried Friebe*, integriert. Professor *Friebe* war ein anerkannter Wissenschaftler⁹ sowie von den Studenten geschätzter und verehrter Hochschullehrer.¹⁰ Das fachliche Interesse von Dr. *Tokaji Géza* galt naturgemäß dem Allgemeinen Teil; so den Elementen der Straftat, dem Objekt und der objektiven Seite, aber auch den Einflüssen der subjektiven Umstände sowie den Problemen der Kausalität. Doch auch zu anderen Bereichen der Universität bestanden Kontakte, so zu den Philosophen und Ökonomen. Die Diskussionen waren auch

⁶ Meghívó Dr. *Antalfy György*, Rektor; Délmagyarország, 1964. április 21; Professor *Ruszoly* war 1970/71 DAAD-Stipendiat an der Universität in Mannheim.

⁷ Horthy-rendszer választási bíncselekményeiről; A választási bíráskodás története Magyarországon (Die Geschichte der Wahlprüfung in Ungarn); A választási bíráskodás története Magyarországon a két nemzetgyűlés idején 1920-1926 (deutsche Zusammenfassung unter dem Titel Wahlgerichtsbarkeit in Ungarn zur Zeit der beiden Nationalversammlungen 1920-1926); Judikatur des Verwaltungsgerichtshofes 1927-1940; 1969 als Leiter einer Gruppe im KKW-Nordes.

⁸ TOKAJI GÉZA – NAGY FERENC: *A magyar büntetőjog általános része; A bíncselekménytan alapjai a magyar büntetőjogban*, Emlékkönyv Dr. *Tokaji Géza* c. egyetemi tanár születésének 70. évfordulójára.

⁹ FRIEBEL, WILFRIED: *Die Bedeutung von Tat und Täter für die Differenzierung der strafrechtlichen Verantwortlichkeit und der Einfluß subjektiver Umstände auf den Charakter und die Schwere der Straftat*. Habilitationsschrift, Leipzig, April 1967.

¹⁰ Leider ist Professor *Friebe* sehr früh verstorben (5. Mai 1928-30. Juni 1977). Meine Wertschätzung für *Wilfried Friebe* beruht vor allem auch darauf, dass er meine Dissertation wissenschaftlich begleitet und der Erstgutachter im Promotionsverfahren war. Später waren wir freundschaftlich verbunden.

für die deutschen Kollegen wertvoll; gelangten sie so doch zu authentischen Informationen über das ungarische Recht. Zudem war Dr. *Tokaji* voll am Alltagsgeschehen beteiligt; so z. B. an Theaterveranstaltungen und privaten Besuchen bei Kollegen. Der Lehrstuhl organisierte Reisen nach Weimar, Dresden und in die Sächsische Schweiz. Alle Aktivitäten waren in deutscher Sprache, die der Gast perfekt beherrschte.

Das Thema seiner Dissertation zur Erlangung des akademischen Grades „Kandidat der Wissenschaften“ (entsprach etwa unserer Habilitation) beschäftigte sich mit der objektiven Seite der Straftat. Ich hatte die Ehre, bei der Verteidigung der Arbeit an der Akademie der Wissenschaft in Budapest Gast zu sein, viele bedeutende Kollegen kennen zu lernen und bei der anschließenden Feier im historischen „Mátyás Pince“ die einmalige Atmosphäre genießen zu können. In jeder Beziehung ein unvergessliches Erlebnis!

Durch mein nicht gerechtfertigtes Verhalten war es kein würdiges Ende unserer einst langen und tiefen Freundschaft. Ich habe den ernst seines Gesundheitszustandes nicht wahrgenommen und mich nicht von ihm verabschiedet. Ich empfinde tiefe Trauer und kann Géza nur postum um Verzeihung bitten.

4. Auch im Ergebnis der vorangegangenen Kontakte mit Dr. *Tokaji Géza* in Leipzig war Dr. *Paul Friedrich*, Jurist und Philosoph, Ende Oktober 1965 zu Studienzwecken in Szeged.

5. Der Leiter des Lehrstuhls für Strafrecht an der Universität in Pécs, Professor *Losonczy István*, war im Spätherbst 1966 zu fachlichen Gesprächen an der Fakultät in Leipzig. Er informierte uns über einige seiner Veröffentlichungen¹¹ und interessierte sich sehr für unsere Probleme im Strafrecht, vor allem für die sich bereits abzeichnende Kodifikation eines neuen Strafgesetzbuches, in die alle Kollegen des Lehrstuhls involviert waren.¹²

6. Professor *Pólay* war im November 1966 erneut in Leipzig und sprach zum Römischen Recht. Der Vortrag wurde mit großem Interesse und entsprechender Aufmerksamkeit aufgenommen, weil an der Fakultät nach der sogenannten Babelsberger Konferenz zum Römischen Recht weder geforscht noch gelehrt wurde.

7. Im November 1968 war ich Mitglied einer Leipziger Delegation in Szeged und auch in Budapest. Wir informierten unsere ungarischen Kollegen über das neu kodifizierte Strafgesetzbuch, das 1968 in Kraft getreten ist und bis zur Einheit Deutschlands gültig war. Besonders beeindruckt hat mich der festliche Juristenball, an dem ich als Gast teilnehmen durfte.¹³ Ich hatte bis dahin nichts dergleichen erlebt.

8. Herrn Dr. *Nagy*, der spätere Ordinarius für Strafrecht und Leiter des Lehrstuhls an der Staats- und Rechtswissenschaftlichen Fakultät und jetzt verdienstvolle Jubilar war in den 60-iger Jahren (nach meiner Erinnerung nach dem 3. April 1967) auf einem gemeinsamen Internationalen Symposium in Berlin; für Professor *Nagy* sicher nicht nur eine gute Erinnerung. Damals lernten wir uns persönlich kennen und sind nun für viele Jahrzehnte fachlich und menschlich miteinander verbunden.

¹¹ Tettesség (Die Täterschaft); Beiträge zur Lösung des Problems von den Dauer- und Zustandsverbrechen; Professor *Losonczy* ist am 29. Dezember 1980 mit 73 Jahren gestorben.

¹² *Bischof*, Josef, Leiter der Arbeitsgruppe Persönliches Eigentum für die Kodifizierung des Strafgesetzbuches.

¹³ Meghívja Jogászbálra, 1968. November 29-én, Dr. *Márta* Ferenc, rektor; Dr. *Antalfy György*, dekan.

9. Auf Einladung des Prodekans Professor *Földvári József*¹⁴ war ich vom 5. bis 11. Dezember 1972 Gast der Universität in Pécs. Im Mittelpunkt standen wertvollen fachliche Gespräche; auch mit Dr. *Erdősy*¹⁵ Émil. So diskutierten wir über kriminologische Probleme der Rückfallkriminalität, über die Gefährdung als Problem der Vorfeldkriminalität, über § 214 Gemeingefährliche Arbeitsscheu ungarisches StGB (entsprach etwa dem § 249 StGB bei uns), sowie über die §§ 283-287 Prostitution ungarisches StGB. Darüber hinaus gab es eine Reihe persönlicher Begegnungen und Möglichkeiten der öffentlichen Äußerung. Es gab auch Gespräche mit dem damaligen Vorsitzenden des Verbandes der Deutschen in Ungarn Dr. *Krauth János*.

Eine Episode ist kennzeichnend für die damaligen Bedingungen für uns Leipziger, die schon damals für Ungarn und heute insgesamt völlig unverständlich und unvorstellbar sind. Die Universitäten Pécs und Graz waren eng verbunden. Zur gleichen Zeit meines Aufenthaltes war der Dekan der Juristischen Fakultät von Graz an der Fakultät in Pécs. Er lud mich zu einer Studienreise nach Graz ein, die ich zu meinem Leidwesen ablehnen musste. Worauf der würdige, wissenschaftlich hoch angesehene Professor wörtlich sagte: „Ich verstehe solche Verhältnisse nicht, die Ihnen diese Reise nicht getattet.“

10. Bei meinem Aufenthalt 1973 in Szeged stand die neue kodifizierte Verfassung im Mittelpunkt der Gespräche; vor allem der V. Abschnitt, §§ 45-50 über die Gerichtsverfassung sowie der VI. Abschnitt, §§ 51-53 über die Staatsanwaltschaft.¹⁶

11. Im Jahre 1974 wurde ein Vertrag über die Zusammenarbeit zwischen der Juristenfakultät Leipzig und der Staats- und Rechtswissenschaftlichen Fakultät Szeged unterzeichnet.

12. Die Konferenz „Kriminalitätsvorbeugung und –bekämpfung im Betrieb“ fand im gleichen Jahr 1974 in Leipzig statt, an der auch ungarischen Kollegen teilnahmen. Dazu ist ein Sammelband erschienen auch mit ihren Beiträgen.¹⁷

13. Der Vollständigkeit halber sei darauf verwiesen, dass vom 9. bis zum 15. September 1974 der XIe Congres International de Droit Pénal in Budapest stattfand. Es war eine hohe Ehre und internationale Anerkennung für Ungarn und die ungarische Strafrechtswissenschaft.

14. Im Ergebnis meines Besuchs in Pécs, weilten Professor *Földvári József* und Dr. *Krauth János* im Dezember 1974 in Leipzig.

¹⁴ A visszaesés értékelése a büntetőjogban; Kriminológia; Professor *Földvári* hat die Ehrenpromotion der Universität Graz erhalten.

¹⁵ ERDŐSYI ÉMIL: *Die strafrechtlichen Fragen der Reform der Leitung und Planung der Volkswirtschaft (Kandidatenarbeit); Büntetési rendszerünk továbbfejlesztésének néhány feladata (Einige Aufgaben der Weiterentwicklung unseres Strafsystems)*, Jogtudományi Közlöny, Nr. 5, 1975, S. 256.

¹⁶ Entwurf der Verfassung der Ungarischen Volksrepublik, 26. März 1972.

¹⁷ Autorenkollektiv, Kriminalitätsvorbeugung und –bekämpfung im Betrieb, Staatsverlag Berlin 1974.

V. Im Rahmen der fünfjährigen Forschungsplanung und der Vereinbarungen zwischen 1975 bis 1979 sind die folgenden Aktivitäten zu nennen:

1. Professor Manfred *Mühlmann*, hoch angesehener Zivilrechtler und Leiter des Lehrstuhls für Zivilrecht in Leipzig, hielt während seines Aufenthaltes in Szeged in der Zeit vom 27. bis zum 31. Mai 1975 einen Vortrag zum Thema „Der Entwurf des neuen Zivilgesetzbuches der DDR“. Das Bürgerliche Gesetzbuch (BGB), das bis dahin galt, wurde durch das Zivilgesetzbuch, das auch bis zur Einheit Deutschland Gültigkeit behielt, abgelöst.

2. Ebenfalls in der Zeit vom 27. bis zum 31. Mai 1975 waren Professor *Orschowski* und Dr. *Bischof* in Szeged. Dabei kam es mit Angehörigen der Fakultät und Praktikern der Justiz- und Sicherheitsorgane zu interessanten Diskussionen über die Kriminalitätsstruktur und –entwicklung, über die Effektivität der Strafen und gesellschaftlicher Maßnahmen bei der Kriminalitätsvorbeugung und bekämpfung sowie über Lehr- und Prüfungsfragen bei der Ausbildung der Studenten.

So ging es in dem Austausch, insbesondere mit Professor *Fonyó*, konkret um die Lehrpläne, nach denen die Lehre in den jeweiligen Semestern an beiden Fakultäten erfolgte. In Ungarn wurde z. B. im Lehrplan die genaue Stundenzahl für einen Gegenstand geregelt, wohingegen bei uns die Stundenzahl einer Disziplin im Semester festgelegt war. Im Ergebnis haben wir die entsprechenden Lehrpläne der einzelnen Semester zum Vergleich ausgetauscht. Auch bezüglich der Arbeit mit dem Gesetz haben wir Unterschiede festgestellt: während die ungarischen Dozenten den Schwerpunkt auf die Kenntnis des Wortlauts legten, ging es bei uns eher um die Arbeit mit dem Text, um seine Auslegung und Anwendung, um methodische Fragen.

Darüber hinaus gab es eine positiv reflektierte Veranstaltung mit Mitgliedern des Obersten Gerichts Ungarns, mit dem Direktor und dem stellvertretenden Direktor für Strafsachen des Bezirksgerichts Szeged, mit Richtern und Staatsanwälten sowie Vertretern der Sicherheitsorgane über Fragen der Kriminalität und ihrer Vorbeugung. Zugleich haben wir unsere Kenntnisse über das Strafrecht und seine Anwendung in Ungarn erweitern und vertiefen können. Zudem wurde uns ermöglicht, einen volkswirtschaftlich wichtigen Betrieb zu besuchen. Es wurde vereinbart, die gegenseitigen Informationen über strafrechtliche, kriminologische und strafprozessrechtliche Forschungsvorhaben und -ergebnisse, Publikationen und Kodifikationen sowie Qualifizierungsmaßnahmen fortzusetzen und zu vertiefen. Zum Abschluss hat uns der Dekan der Fakultät, Akademiemitglied Professor *Kovács István* empfangen.

Diese Reise war einer der Höhepunkte der Zusammenarbeit, ein Kulminationspunkt, der die Breite der Darlegung erfordert.

3. Die Professoren Karl *Bönninger*, Leiter des Lehrstuhls Staatsrecht, der durch die Babelsberger Konferenz sehr gemäßregelt wurde, und Günter *Tautz* sprachen während ihres Aufenthalt vom 14. bis 16. Oktober 1975 in Szeged über „Die Änderung und Ergänzung der Verfassung der DDR“. Durch diese Verfassungsänderung sollte vor allem mit der veränderten Position zur nationalen Frage die Teilung Deutschlands fortgeführt und weiter vertieft werden.

4. Professor *Pólay* hielt sich im Dezember 1975 erneut zu Gesprächen und Informationsrunden in Leipzig auf.

5. In Würdigung der Konferenz in Leipzig, an der, wie weiter oben dargestellt, auch ungarische Kollegen teilnahmen, rezensierte in Ungarn *Nagy L.* in *Acta Juridica Academiae Scientiarum Hungaricae*, Tomus 1976, 18 (1-2), S. 237, *Akadémiai Kiadó* den Sammelband: Autorenkollektiv, „Kriminalitätsvorbeugung und –bekämpfung im Betrieb“, Staatsverlag Berlin 1974.

6. Auch im Ergebnis dieser Rezension war Professor *Nagy Lajos* vom Institut für Staats- und Rechtswissenschaften der Ungarischen Akademie der Wissenschaften im September 1976 unser Gast in Leipzig.

7. Professor *Pólay* war vom 14. bis 17. September 1976 als Gast an der Fakultät in Leipzig und hielt einen Vortrag „Über die fortschrittlichen und retrograden Elemente der Pandektistik“. Auch diese Veranstaltung belegt, wie Professor *Mühlmann* bemüht war, die Defizite, die die Babelsberger Konferenz geschaffen hat, zu minimieren.

8. Eine Konferenz in Leipzig zu „Problemen der Vorbeugung und Bekämpfung der Gewalt und Sexualkriminalität“¹⁸ am 29. und 30. November 1976 unter Teilnahme der ungarischen Gäste Professor *Fonyó Antal* und Dozent *Tokaji Géza* wurde als Ausdruck der bestehenden guten Beziehungen und als Grundlage der weiteren Zusammenarbeit gewertet. Dazu ist ein Sammelband in der Reihe „Wissenschaftliche Beiträge der Karl-Marx-Universität“ Leipzig 1977 mit Beiträgen u. a. von *Fonyó Antal* und *Tokaji Géza* erschienen.

9. Ungarische Wissenschaftler hielten sich 1978 an der Universität auf, um fachliche Probleme des Strafrechts zu diskutieren. So war in der Zeit vom 4. bis zum 10. April 1978 Dozent Dr. habil. *Tokaji Géza* aus Szeged am Lehrstuhl für Strafrecht. Auf einer gemeinsamen Veranstaltung mit Wissenschaftlern und Studenten sprach er zu dem Thema: „Straftatbestandliche Probleme in der ungarischen Strafrechtswissenschaft“. Der Besuch wurde zugleich genutzt, um die jeweils weiteren Schritte der Zusammenarbeit zu präzisieren; so über das neue ungarische Strafgesetzbuch, das am 1. Juli 1979 in Kraft getreten ist.¹⁹

10. In der Zeit vom 22. bis 29. September 1979 war eine Delegation aus Szeged an der Fakultät. Gäste in Leipzig waren die Professoren *Veres*, Dekan, und *Kovács*, Mitglied und stellvertretender Institutsdirektor der Ungarischen Akademie der Wissenschaften sowie Dr. *Toth*. Es wurden konkrete Maßnahmen bei der weiteren Zusammenarbeit für die kommende fünfjährige Periode ab 1980 beraten und festgelegt.²⁰

¹⁸ BISCHOF, JOSEF: *Vorbeugung und Bekämpfung der Gewalt- und Sexualkriminalität*. Staat und Recht, Heft 4 (April) 1977, S. 417.

¹⁹ BISCHOF, JOSEF: *Wissenschaftliche Probleme auf dem Gebiet des Strafrechts diskutiert. Bericht über den Aufenthalt ungarischer Wissenschaftler an der Universität*. Universitätszeitung, Nr. 15, 1978, S. 2.

²⁰ BISCHOF, JOSEF: *Über weitere Vertiefung der Zusammenarbeit beraten, Bericht über den Aufenthalt ungarischer Wissenschaftler an der Universität*. Universitätszeitung, Nr. 38, 1979, S. 2.

11. Professor *Hähnert*, Leiter des Lehrstuhls für LPG- und Bodenrecht, war 1979 zu einer Konferenz in Szeged.

Für die Wertung der fünfjährigen Vereinbarung ab 1980 gilt ebenso wie in der Vergangenheit, dass die Zusammenarbeit beider Einrichtungen außerordentlich positiv verlief und fruchtbare Ergebnisse erbrachte:

1. Vom Lehrstuhl für Strafrecht nahmen Professor *Orscekowski* und Dr. *Bischof* an der internationalen Strafrechtskonferenz am 9. September 1980 in Szeged teil und sprachen über „Die gesetzlichen Möglichkeiten der Differenzierung der Maßnahmen der strafrechtlichen Verantwortlichkeit in der DDR“. Der Beitrag ist im Veröffentlichungsband vertreten²¹. Die Tagung war auch deshalb so erfolgreich, weil internationale Fragen der Strafrechtsentwicklung und der Strafpolitik diskutiert wurden, die über die engen und einseitigen Sichtweisen weit hinausgingen. Den wissenschaftlichen Beitrag habe ich in ungarischer Sprache vorgetragen.

2. An der Konferenz „Vorbeugung und Bekämpfung der Kriminalität in Betrieben und Kombinat“ im Mai 1981 in Leipzig haben Professor *Fonyó Antal*, Lehrstuhlleiter, sowie die Dozenten Dr. *Tokaji Géza* und Dr. *Hofszang József* teilgenommen. Ihre wissenschaftlichen Beiträge sind in einem Sammelband 1981 erschienen.²²

3. Eine gemeinsame Reise von Professor *Bayer*, Strafprozessrechtler am Lehrstuhl, und Dr. *Bischof* nach Szeged fand im Jahr 1982 statt. Im Mittelpunkt der Diskussionen stand das Strafprozessrecht in beiden Ländern.

4. Im Jahre 1986 wurden die vertraglichen Vereinbarungen zwischen den Fakultäten in Leipzig und Szeged erneuert.²³

VI. Ungarn und die Entscheidung zur Rückkehr am 13. Oktober 1989

Bereits die Beantragung der Reise bei der zuständigen Behörde²⁴ war von Misstrauen geprägt; die große Unsicherheit war greifbar, wer von diesen Personen das Visum nach Ungarn dazu nutzen wird, nicht wieder zurück zu kehren.

Die tägliche Berichterstattung im ungarischen Fernsehen und Radio, in den Presseerzeugnissen entsprach den unvorstellbaren Ereignissen in der DDR, vor allem den Massendemonstrationen am 9. Oktober 1989 in Leipzig. Wenn wir gewusst hätten, dass unsere Tochter und ihr Freund an der machtvollen Demonstration beteiligt waren, wäre unsere Sorge noch größer gewesen.

Am 13. Oktober 1989 standen wir in Budapest vor dem Flugzeug und meine Frau stellte die Schicksalsfrage: „Steigen wir ein?“ Für mich stand fest, dass ich meine Kinder, meine Studenten und meine Bücher nicht in Stich lasse. Die Diktion der im Flug-

²¹ BISCHOF, JOSEF - ORSCEKOWSKI, WALTER: *Les possibilités légales des moyens de la différenciation de la responsabilité pénale en RDA, Protokollband in russischer und französischer Sprache zur Konferenz in Szeged*. 1980, S. 84. (Die gesetzlichen Möglichkeiten der Differenzierung der Maßnahmen der strafrechtlichen Verantwortlichkeit in der DDR).

²² Vorbeugung und Bekämpfung der Kriminalität in Betrieben und Kombinat, Leipzig 1981.

²³ BISCHOF, JOSEF: *Vertragliche Vereinbarungen zum beiderseitigen Nutzen*. Universitätszeitung, Nr. 14, 1986, S. 2.

²⁴ Vor jeder Reise musste Wochen vorher das Reisevisum beantragt werden.

zeug ausgelegten Zeitungen war unverändert und ließ keinerlei Einsicht der Staatsführung in die gesellschaftlichen Veränderungen erkennen. Am 18. Oktober mußte deshalb diese Führung zurücktreten. Am 9. November 1989 fiel die Mauer so unkontrolliert und gewaltfrei, wie sich das wahrscheinlich bis dahin niemand vorstellen konnte. Ungarn hat wesentlich dazu beigetragen. Wir werden das Ungarn nie vergessen!

Dieses Kapitel der Zusammenarbeit zwischen Leipzig und Szeged war beendet. Es begannen neue Bestrebungen und Aktivitäten, die bewährten und produktiven Beziehungen weiterzuführen, die mit den Namen *Walter Gropp*²⁵ und *Nagy Ferenc* auf das Engste verbunden sind.

VII. 1989 bis heute

Die Zusammenarbeit nach der Wende bis heute ist nur durch die einmalige und glückliche Fügung möglich geworden, dass zwischen den beiden Lehrstuhlleitern für Strafrecht in Leipzig und Szeged, Professor *Gropp* und Professor *Nagy*, lange vorher durch die beschriebenen günstigen Umstände in Ungarn intensive fachliche und später freundschaftliche Beziehungen bestanden, die in Leipzig durch die hier vorhandenen bewährten Kontakte fortgeführt werden konnten. Alle Aktivitäten dieser Zeit sind noch so frisch in unserer Erinnerung, sodass ich nur versuchen werde, Eckpunkte zu benennen, die in Erinnerung bleiben sollten; auch um den vorgegebenen Umfang zu wahren.

1. Die Konferenz zum Thema „Recht-Technologiefolgen-Verantwortlichkeit“²⁶ vom 22. bis zum 25. Oktober 1990 in Leipzig ist in diesem Kontext deshalb von Bedeutung, weil mit dem Auftreten vom damaligen Privatdozenten Dr. habil. *Walter Gropp*²⁷ vom Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht aus Freiburg i. Br., der jahrelange Beziehungen zu Kollegen aus Ungarn, besonders zu Professor *Nagy* aus Szeged, hatte und durch meinen späteren Studienaufenthalt an diesem Institut in Freiburg gewissermaßen die Voraussetzungen entstanden, die Verbindung nach Szeged neu zu beleben und so weiterzuführen. Es begann eine langjährige fruchtbare und freundschaftliche Zusammenarbeit zwischen Leipzig und Szeged.

2. Seit dem Jahr 1991 nehme ich jährlich an den Jahrestagungen des Deutsch-Ungarischen Forums teil, das abwechselnd in Deutschland und Ungarn stattfindet. Es

²⁵ Professor Dr. Dr. h. c. Dr. h.c. *Walter Gropp*, Leiter des Lehrstuhls für Strafrecht an der Universität Gießen, vordem Leiter des Lehrstuhls und Dekan an der Juristenfakultät der Universität Leipzig und Professor Dr. *Nagy Ferenc*, Leiter des Lehrstuhls für Strafrecht an der Staats- und Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Szeged.

²⁶ BISCHOF, JOSEF: *Wir dürfen keine Zeit mehr verlieren, Konferenzbericht „Recht-Technologiefolgen-Verantwortlichkeit“*, Universitätszeitung, 38/1990, S. 5.; siehe auch: BISCHOF, JOSEF: *Konferenz über Recht, Technikfolgen und Verantwortlichkeit, Konferenzbericht*. Neue Justiz, Heft 1, 1991, S. 311.

²⁷ *Gropp*, Walter, Schutz des Embryos – insbesondere im Zusammenhang mit In-vitro-Fertilisation und Embryotransfer, Beitrag auf der Konferenz; GROPP, WALTER: *Jahre des Wiederaufbaus – Leipzig 1993 bis 1998, Festschrift der Juristenfakultät zum 600jährigen Bestehen der Universität Leipzig*. Duncker & Humblot Berlin 2009. S. 687.

wurde 1990 von den Politikern *Kohl*, *Genscher* und *Antall* ins Leben gerufen. Experten beider Länder aus Politik, Wirtschaft und Wissenschaft werden regelmäßig zusammengeführt, um über die weitere Entwicklung beider Länder zu beraten sowie Beiträge zur Verständigung in einer offenen und kritischen Atmosphäre zu leisten. Ich habe diese Gelegenheiten regelmäßig genutzt, und deswegen meine ich, es hier aufnehmen zu dürfen, um unsere Arbeit, Ergebnisse und Erfahrungen im Zusammenwirken mit Szeged und generell mit ungarischen Hochschuleinrichtungen in das Forum einzubringen. Schwerpunkte meiner Ausführungen waren die Ausbildung ungarischer Studenten im Rahmen des Erasmus-Programms in Szeged und ungarischer Juristen in Pécs zum deutschen Recht.²⁸ Wertvoll auf diesen Tagungen sind vor allem auch die persönlichen Begegnungen. So war jedes Zusammentreffen mit dem langjährigen Botschafter Ungarns in Deutschland, Dr. *Czúkor József*, voller Erinnerungen an sein Studium in Szeged, an die gemeinsamen bekannten Professoren und Dozenten, an die Situation der Fakultät damals und heute.

3. Für mich fachlich und menschlich ein großes Erlebnis, für alle anderen Teilnehmer der Konferenz der selbstverständliche Alltag in der wissenschaftlichen Kooperation zwischen wissenschaftlichen Einrichtungen verschiedener Länder. Unter Federführung des Max-Planck-Instituts für ausländisches und internationales Strafrecht in Freiburg i. Br. fand das II. Deutsch-Ungarisches Kolloquium über Strafrecht und Kriminologie vom 14. bis 18. Juli 1993 in Budapest statt.²⁹ Daran nahmen zahlreiche Strafrechtler, Strafprozessrechtler und Kriminologen teil.³⁰ Am 15. Juli 1993 hat der Generalstaatsanwalt und Dozent der Budapester Universität, Dr. *Györgyi Kálmán*, die Teilnehmer der Konferenz in feierlicher Form empfangen.³¹

4. Professor *Pusztai László*, Direktor des Landesinstituts für Kriminologie und Kriminalistik (OKRI) in Budapest, war auf der Konferenz im Juli 1993 einer der Tagungsleiter und ist selbst mit einem vielbeachteten Beitrag „Wirtschaftsstrafrecht im Wandel der Gesellschaft“ aufgetreten. Er war zu einer wissenschaftlichen Veranstaltung in Pécs, als auf der Rückreise im Januar 1996 dieser schreckliche Verkehrsunfall geschah. Professor *Gropp* und ich hatten die traurige Aufgabe, an der Beerdigung teilzunehmen. Professor *Gropp* würdigte am Grab die herausragenden wissenschaftlichen Leistungen und die menschlichen Bindungen, auch zu deutschen Kollegen.

²⁸ „Willkommen und Abschied“, ein Interview mit Dr. Josef *Bischof* über sein Wirken an der Juristenfakultät, der kleine advokat, 29. Ausgabe, Oktober 2002, S. 13.; STADIE, STEPHANIE – BISCHOF, JOSEF: *Situation und Ausbildung in der Wendezeit*. In: Geburtsausgabe für Prof. Dr. Michael *Kahlo* zum 60. Geburtstag, Leipzig Mai/Juni 2010.

²⁹ BISCHOF, JOSEF: II. Deutsch-Ungarisches Kolloquium über Strafrecht und Kriminologie vom 14. bis 18. Juli 1993 in Budapest, Tagungsbericht. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, Heft 2 (106/1994) Heft 2, S. 458.

³⁰ Der Beitrag aus Szeged: NAGY FERENC: *Die äußere Kontrolle der Gesetzlichkeit des Strafvollzuges*. siehe auch: NAGY, FERENC: *Zur Problematik der Verjährung in Ungarn*. Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft, ebenda, S. 880.

³¹ Einladung des Generalstaatsanwalts der Republik Ungarn, Dr. Kálmán Györgyi.

5. Im Januar 1996 legte die Fakultät von Szeged eine bereits unterschriebene vertragliche Fakultätsvereinbarung vor. Die Unterzeichnung erfolgte am 13. Juni 1996 in Szeged durch den Dekan der Leipziger Fakultät, Professor Dr. *Walter Gropp* und den Dekan der Szegeder Fakultät, Professor Dr. *Molnár Imre*. Auch ich war bei der Unterzeichnung anwesend. Gegengezeichnet haben der Rektor der Universität Leipzig, Professor Dr. *Cornelius Weiss* und der Rektor der Universität Szeged, Professor *Mészáros Rezső*.

Für besonders erwähnenswert halte ich die Tatsache, dass in dem Schriftstück Bezug genommen wird auf die vertragliche Vereinbarung von 1974 und dass es sich bei dem gegenwärtigen Vertrag um „... eine Erneuerung der früheren Zusammenarbeit beider Seiten (handelt). Diese Zusammenarbeit kann in naher Zukunft mit Erfolg wieder ausgebaut werden und später kann die Kooperation auch auf andere, an den Universitäten vertretenen Disziplinen ausgedehnt werden.“ Geregelt wird die Zusammenarbeit bei Forschungsvorhaben, Konferenzen, bei der Literaturbeschaffung sowie beim Austausch von Wissenschaftlern. Die Überschrift benennt ausdrücklich die „wissenschaftliche Zusammenarbeit“. Damit werden, leider, die Bedürfnisse der Studenten nach gegenseitigem Austausch und Kennen lernen sowie Möglichkeiten von wechselseitigem Besuch von Lehrveranstaltungen gar nicht berücksichtigt.³²

Mit der Ratifizierung ist es der erste offizielle Auslandskontakt der Fakultät nach der Wende und damit zugleich ein wichtiger Schritt der Verbindung der Universität mit Ungarn.

6. In feierlicher Form wurde am 12. und 13. Oktober 1996 das Jubiläum des 75. Jahrestages der Gründung der Universität Szeged veranstaltet. Die Universität Szeged hat eine tragische Geschichte, die von den wechselvollen politischen Gegebenheiten bestimmt wurde.³³

An dem Festakt nahmen Professor *Walter Gropp*, Dr. *Svend Poller*, Leiter des Akademischen Auslandsamtes der Universität Leipzig,³⁴ und Dr. *Josef Bischof* teil.

7. Im Mittelpunkt und wesentlicher Bestandteil aller Aktivitäten waren die Lehrveranstaltungen zum Deutschen Strafrecht, Allgemeiner und Besonderer Teil, und zum Verfassungsrecht, die Professor *Gropp* und ich in Szeged durchführten. Auch Professor *Sinn*, Leiter des Lehrstuhls für Strafrecht an der Universität in Osnabrück, war daran beteiligt.

Wir haben diese Lehrveranstaltungen viele Jahre regelmäßig gemeinsam durchgeführt. Sie waren sowohl für mich, nicht für die Professoren *Gropp* und *Sinn*, als auch für die beteiligten Studenten vor besondere Herausforderung. Für mich waren es die besonderen didaktischen Anforderungen, ausländische Studenten mit sehr guten Deutschkenntnissen mit der deutschen Rechtssprache und Methodik des Strafrechts vertraut zu machen. Das war für mich auch deshalb sehr nützlich, weil ich dann später ungarische Juristen, auch mit guten Deutschkenntnissen, in Pápa ausgebildet habe.

³² Vertrag über die wissenschaftliche Zusammenarbeit zwischen der Juristenfakultät der Universität Leipzig und der Staats- und Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Attila József Universität Szeged; Szerződés a lipcsei egyetem Jogi Kara és a szegedi József Attila Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kara közötti tudományos együttműködésről.

³³ Mészáros Rezső, Rector, From Szeged University to Szeged University – 75 Years of Higher Education in Szeged; hungarian studies ATTILA JÓZSEF UNIVERSITY SZEGED-HUNGARY, S. 15/16.

³⁴ Wir danken Dr. *Poller* und den Mitarbeitern des Akademischen Auslandsamtes sehr herzlich für die intensive jahrelange Förderung der Zusammenarbeit mit Ungarn, vor allem dafür, die Lehre in Szeged durchführen zu können.

Für die Studenten waren es herausragende Anforderungen, die unsere volle Hochachtung verdienen. Am Anfang hatten sich das einige leichter vorgestellt, die ganz schnell die „Segel strichen“. Die ganztägigen Lehrveranstaltungen waren sehr intensiv mit Vorlesungen und Seminaren besetzt, die mit einer schriftlichen und mündlichen Prüfung sowie zum Teil mit einer schriftlichen Abschlussarbeit abschlossen. Diese Intensivveranstaltungen waren immanenter Bestandteil des Lehrplanes und des Abschluss- und Prüfungssystems im Rahmen der juristischen Ausbildung besonderer Studenten. Inhalt der Lehre waren alle wesentlichen Elemente des Allgemeinen Teils des deutschen Strafrechts, ausgewählte Probleme des Besonderen Teils, sowie, gewissermaßen als Höhepunkt unsere Lehrtätigkeit, verfassungsrechtlicher Probleme im Zusammenhang mit Strafverfahren.

Eine schönere Episode kann, glaube ich, einem Lehrenden nicht widerfahren: Eine junge Frau sagte zu mir anlässlich einer Veranstaltung in Berlin „Ich hatte in Szeged Strafrecht bei Ihnen.“

Der 1. April 1998 war ein besonders schmerzlicher Tag für mich. Professor *Gropp* und ich waren gemeinsam in Szeged und dennoch trennte uns dieses Datum. Er hatte Ende 1997 den Ruf als Lehrstuhlleiter nach Gießen erhalten, der am 1. April 1998 wirksam wurde. Der Weggang von Professor *Gropp* aus Leipzig war ein Verlust für die Universität und Fakultät, für alle seine Kollegen, für die Studenten und Angestellten; und ganz besonders für mich. Ich verdanke Walter *Gropp*, beginnend auf der ausführlich genannten Konferenz in Leipzig, über meinen mehrmonatigen Aufenthalt am Max-Planck-Institut für ausländische und internationales Strafrecht in Freiburg i. Br., bis zur täglich gemeinsamen Arbeit und zur geliebten Lehrtätigkeit, auch in Szeged, eine fachliche Förderung und menschliche Wärme, die diese Jahre zur erfülltesten Zeit meiner beruflichen Lebens machten.

8. Zu meinen Aufgaben am Lehrstuhl gehörte es auch, Studenten im Rahmen des Erasmus- und anderer Programme zu einem Auslandsaufenthalt zu verhelfen bzw. ausländische Studenten zu betreuen. Der Bezug war nicht nur, aber selbstverständlich vorwiegend Ungarn. Zwei Ereignisse, zwar mit unterschiedlichen Ergebnissen, die mich dennoch Stolz machen.

Eine Absolventin hatte den Wunsch, im Rahmen des Austauschprogramms nach Szeged zu gehen. Sie hatte keinen besonderen Bezug zu Ungarn und nur geringe Sprachkenntnisse; ihr Beweggrund war allein die Liebe zum Land. Sie nutzte die Zeit so intensiv, dass sie anlässlich unseres Aufenthaltes als Sprachmittlerin und profunde Kennerin des ungarischen Rechts fungierte. Im Ergebnis war sie für eine angesehene deutsche Einrichtung jahrelang in Budapest tätig.

Ein hervorragender Student und der erste ordentliche Professor, der nach der Neugründung aus unserer Fakultät kommt, Professor Arndt *Sinn*, Leiter des Lehrstuhls für Strafrecht an der Universität in Osnabrück, hatte den Wunsch, sein Praktikum an der Deutschen Botschaft in Budapest zu absolvieren. Meine vermeintlich guten Beziehungen zu einem ehemaligen Studienkollegen, der ein großer Freund und Förderer Ungarns war und ist, erwiesen sich als nicht tragfähig. Kurz: Herr Sinn war mit der Betreuung nicht zufrieden. Dennoch können wir konstatieren, dass es seiner hervorragenden Karriere keinen Abbruch getan hat.

9. Der absolute Höhepunkt des Deutsch-Ungarischen Forums war die Festveranstaltung, die anlässlich des 10. Jahrestages der Grenzöffnung am 10. September 1999 im Kongresssaal des Ungarischen Parlaments in Budapest stattfand. Die Festreden hielten die Ministerpräsidenten aller drei beteiligten Länder, Orbán Viktor (Ungarn), Gerhard Schröder (Deutschland) und Viktor Klima (Österreich).³⁵ In einer außergewöhnlich feierlichen Form mit vielen historischen nationalen und internationalen Bezugspunkten wurde diesem Ereignis gedacht, das ohne Übertreibung vieles in Europa und sicher nicht nur hier, verändert hat. Es gab bereits vorher unterschiedliche und zum Teil starke Bestrebungen, gesellschaftliche Veränderungen herbeizuführen. Aber mit der Grenzöffnung hat sich die Dynamik verändert und verselbständigt; durch sie wurde die massenhafte Ausreise über Ungarn, der Fall der Berliner Mauer und der Wegfall der Grenzen in ganz Deutschland ermöglicht.

Auch hier gilt mit voller Überzeugung: „Wir werden das Ungarn nie vergessen!“

10. Professor *Gropp*, Professor *Sinn*, Professor *Nagy* und Frau Professor *Karsai* haben gemeinsam mit ungarischen und deutschen Kollegen im November 2010 in Szeged eine internationale Konferenz zur verhängnisvollen Entwicklung der Vorverlagerung der strafrechtlichen Verantwortung, der sogenannten „Vorfeldkriminalisierung“, veranstaltet.

11. Professor *Walter Gropp*, Justus-Liebig-Universität Giessen, hielt bei seinem Aufenthalt an der Universität in Szeged vom 18. bis 21. März 2013 eine viel beachtete Gastvorlesung zum Thema „Nullum Crimen sine Lege-Nulla Poene sine Culpa“.

12. Der ehrenvolle Höhepunkt der jahrelangen Kooperation mit allen gegenseitigen Aktivitäten war die Ehrenpromotion von Professor *Walter Gropp*. Am 15. November 2014 wurde in einem festlichen Akt der Universität, für deutsche Verhältnisse in ungewöhnlich feierliche Form, Herrn Professor Dr. Dr. h.c. der Ehrentitel überreicht. Beginnend mit seiner Tätigkeit am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht in Freiburg i. Br., über Leipzig bis nach Giessen hat Professor *Gropp* stetig intensive wissenschaftliche Beziehungen gepflegt, Publikationen veröffentlicht, Kollegen und Studenten betreut, Gutachten für Lehrende und Studenten geschrieben, Vorträge und Lehrveranstaltungen durchgeführt. Dabei standen die menschlichen und freundschaftlichen Kontakte stets im Mittelpunkt seines Wirkens. Mit der Anerkennung und Würdigung der Leistungen von Professor *Gropp* wurde ein Wissenschaftler geehrt, der seine Liebe zu Ungarn in seinem überaus intensiven Wirken jederzeit gelebt hat.

Unvergessen ist dabei auch das gemeinsame Zusammensein von Familienangehörigen, Freunden und Kollegen. In gelöster Stimmung wurden die Leistungen von Professor *Gropp* noch einmal gewürdigt; zugleich viele Erinnerungen und Episoden aufgefrischt, die die Arbeit und das Zusammensein all die Jahre begleiteten.

³⁵ Einladung zur Festveranstaltung „10. Jahrestag der Grenzöffnung“, „a határnyitás 10. évfordulója“.

Die Quintessenz des Beitrages soll sein:
*Die Fakultät für Staats- und Rechtswissenschaft der Universität Szeged
ist Teil meines Lebens!*

Ich danke der Universität, ich danke der Fakultät, ich danke allen Kolleginnen und Kollegen, ich danke Nagy Ferenc, Krisztina Karsai, Ruzsoly József, Hofszang József, Szomora Zsolt.

Ich danke Pólay Elemér, Tokaji Géza, Fonyó Antal, Cséka Ervin.
Ich entschuldige und bedanke mich bei allen nicht Genannten, denen ich in Szeged viel verdanke.

BLAZOVICH LÁSZLÓ*

Raymundus Parthenopeis**
A törvények rövid, könnyű és hasznos foglalata

III. könyv (Részlet)

Bár tizenöt eddig ismeret kézírata maradt fenn, Raymundus személye máig rejtélyes maradt. Művének forrásait sem tárták fel teljesen. Amíg a német szakirodalom egy része német, azon belül bécsűjhelyi illetőségűnek tartja a művet és alkotóját, addig olasz kutatók és a nyomukban haladó Bónis Péter itáliaiinak.¹ Mivel a Summa-ban Bartolus neve nem szerepel, pedig egy működését követő későbbi időpontban keletkezett műből tekintélye és népszerűsége miatt nem maradhatott volna ki, a Summa-t az említett szakirodalom alapján a 13. század második felében keletkezett alkotásnak tekinthetjük.

Elfogadhatjuk Werner Ogris feltételezését, amely szerint I. Károly király, vagy környezetéből valaki hozta magával Raymundus művét Itáliából a középkori Magyar Királyságba,² és így jutott el a kézírata Lengyelországba is. A Summa-t mindkét ország városaiban a helyi jog mellett szubszidiárius jogkönyvként használták. Így készült el a 15. századi Pozsonyban német nyelvű fordítása is, Krakkóban pedig 1506-ban első latin nyelvű kiadása.

A Summa, amint a mű címéből kiderül, rövid, könnyű és világos stílusú leírása a római jogon alapuló középkorban használt jognak. Szerkezeti elrendezésében a római jogot követi a személyek, dolgok, keresetek szerinti felosztással. A szerző azonban ettől számos esetben eltér. Feltehetően a jogintézmények rendszerezése közben az ismert kánonjogi szabályokat ugyancsak beemelte. Bizonyára mások mellett a Decretum Gratiani-t is forgatta.

* professor emeritus, Szegedi Tudományegyetem

** Nagy Ferencet a büntetőjog kiváló tudósát köszöntöm egy 13. századi jogkönyv büntetőjogának egy részleteivel további tudományos sikereket kívánva.

¹ OGRIS, WERNER: *Raymund von Wiener Neustadt*. In: Handwörterbuch der deutschen Rechtsgeschichte 4. Erler, Adalbert–Kaufmann, Ekkehard (Hrg.) unter philologischer Mitarbeit von Ruth Schmidt Wiegand. Erich Schmidt Verlag. Berlin. Bd. 4. 1990. 200–203. hasáb. BÓNIS PÉTER: *A Summa legum Raymundi Parthenopei magyarországi jelenléte és jelentősége*. Jogtörténeti Közlemények 2002. május. 229–231. Különösen 229. A vonatkozó részletes szakirodalmat lásd ott. Die Summa legum brevis levis et utilis des sogenannten Doctor Raymundus von Wiener-Neustadt. Im Auflage und mit Unterstützung der Savigny Stiftung sowie der Notgemeinschaft der deutschen Wissenschaft. Gál, Alexander (Hg) a.o. Professor an der Universität Wien. Weimar. Hermann Böhlau Nahf. 1926.

² OGRIS 199, 201–202. hasáb

Hasonlóképpen kerültek be a személyekről szóló első kötetbe a városi jogból átvett családjogra vonatkozó részek, vagy egyéb, a városi közjogból átemelt artikulusok, mint például a város igazgatását tárgyaló fejezetek, a házassági vagyoni jogot leírók, vagy a község irányításának elveiről, a jog eredetéről és felosztásáról szóló részek. A második kötetben a dolgok szerzését tartalmazó fejezetekben szintén találunk a római jog mellett betoldásokat középkori szerzőktől.

A harmadik könyv, amelyből az alábbi részletet közöljük, a kötelmi és büntetőjogot foglalja magába. Az előzőekhez hasonló szerkesztési gyakorlattal készült. A Summa legum Raymundiból vett részletünk fordításakor forrásvizsgálatot nem végeztünk, ez majd egy újabb munkafázis feladata lesz.

XXIX. Fejezet³
A lopásról

Hogy mi a lopás és hogy mi alapján mondható meg, hány neme vagy fajtája van, [az nem egyszerű] mert van akit azon hely szerint neveznek tolvajnak, ahol a lopás történik, mert követnek el lopást más tulajdonában lévő dolog használatával, mert követnek el lopást kölcsönzés esetén, mert követnek el lopást meghagyás esetén, mert követnek el lopást ígéretből vagy engedélyből vagy egyetértésből következően, mert némelyeket, akik maguk nem követtek el lopást, lopásért fogva tartanak és büntetnek; mert némelyek követtek el lopást, és lopásért nem büntetik őket; és hogy mely javakban történhet lopás, és mely peres eljárások keletkezhetnek lopás következtében, kinek van illetékessége a lopás ügyben való keresetben, kivel szemben van illetékessége, hogy hányféle módon lehet eljárni a tolvaj ellen, mert ki képes lopást elkövetni a saját java kárára; mely büntetés vár a tolvajokra.

Először, a lopás a más tulajdonában lévő ingó és ingatlan javaknak a tulajdonosuk akarata ellenére történő csalárd elsajátítása, amely nyereségvágyból, vagy egy tárgy, vagy egy birtok megszerzése, vagy hasznoszerzés céljából következik be.

Mondják, hogy a jogtalan birtokba vétel, elmozdítás vagy elvétel, elszállítás, elhajtás, elvezetés vagy ellovaglás által következik be, mert nélkülük lopás nem történik, jóllehet akarat, szó vagy írás megakaszthatja, ugyanis csak az elmélkedés az elkövetendő lopásról nem tesz tolvajjá, sem a szó, sem az írás, hacsak nem követi valamilyen tett vagy okirat.

Csalárdnak mondják azt az embert, aki valamely tévedéstől vezetve a jogot nem ismerve az övének tekint egy dolgot, és ugyanazzal az elképzeléssel a magáénak tulajdonítja, őt nem tekintjük tolvajnak. Kérdezem: szabad-e akár-melyik úrnak a saját dolgát erőszakkal elragadnia bármely tulajdonostól. Bíró-ság közbenjöttével, mondom: ez nem tartatik tolvajlásnak.

³ A fordítást lektorálta Jávör György.

Azt mondtam: a tulajdonos akarata ellenére, mivel, ha valaki azt hitte, hogy a tulajdonos át fogja engedni vagyonát, és ezt jogos okkal hiszi, mivel éppen testvér vagy rokon vagy jó társ, az nem tartható tolvajlásnak.

Azt mondtam: az idegen tulajdonnak, mivel annak a dolognak, amely egyszerűen az enyém, az ellopását nem követem el. Továbbá, ha más velem együtt birtokolja ugyanazt a tulajdont, vagy ha másnak az én tulajdonomban van joga mint hitelező vagy jóhiszemű vevő, és én ezekben lopást követek el, és lopás vádjával illetnek, a tulajdont mégsem tekintik lopottnak.

Azt mondtam: ingó, mivel ingatlant elszállítani nem lehet mérhetetlen nagysága miatt.

Azt mondtam: anyagi, mivel a nem anyagot sem átadni, sem ahhoz hozzányúlni, sem eltulajdonítani nem lehet.

Azt mondtam: nyereségvágyból, csak hogy ha valaki kéjvágya kielégítésére kéjnt rabol, vagy tart titokban, az nem követ el lopást, mert nem törekszik őt megtartani.

Azt mondtam: egy dolog tulajdonlása kedvéért, a tulajdont az igazság ellenére lehet lefoglalni vagy visszatartani.

Azt mondtam: a birtok érdekében, tudniillik, amely erőszakkal vagy titokban lett birtokba véve; mindezeket elkövetőket lopás vétkében bűnösnek tartják, és meg kell büntetni őket.

Azt mondtam: a használat miatt, tudniillik, amelyik ártalmas. Ugyanis a hitelező úgy használhatja a zálogot, hogy például valamely ruhának rövid ideig való hordásával megakadályozza, hogy azt a molyok tönkretegyék. És ugyanez áll a letétre, ahol a használatba vétel kár és veszteség nélkül bárki számára lehetséges.

Azt mondják, hogy a „lopás” szó a „kemence” szóból, a sötét, homályos vagy árny borította kemecére utalva, származik azért, mert titokban és sötétben és többnyire éjjel történik, vagy azt mondják, hogy a csalárdságból vagy az elemelésből származik, mert ezek a lopáshoz mindig hozzá tartoznak.

A lopásnak két fajtája van, a tetten ért és nem rábizonyított. A tetten ért lopás az, midőn a tolvajt elfogják, mielőtt a kijelölt céljához érne. A nem tetten ért lopás az, amikor a tolvajt nem fogják el, tehát a dolog maga lopott lesz.

Jegyezd meg, azt mondják, hogy a tolvaj tettenérésének négy módja van. Először, amikor a tolvajt elfogják a lopott holmival, és vagy a kezében, vagy a hátán viszi azt. Másodszor, midőn elfogják azon a helyen, ahol a lopás történt, mint például ha valaki a házban, vagy a kamrában, vagy a lóistállóban lopott, és nem hagyta el azt az ajtón át, amikor elfogják. Ugyanez az eset, amikor valaki az olajfa ligetben, vagy a szőlőskertben, vagy az almásban vagy a mezőn lopott, és ezekben elfogják. A tolvaj tettenérésének harmadik esete az, mialatt a tolvaj a lopott holmit hosszú ideig tartja és rejtegeti köz- vagy magán helyen, mielőtt a lopott holmit a tulajdonostól vagy mástól elviszi arra a helyre, amelyet kiszemelt, hogy oda szállítsa és elhelyezze. A tolvaj rajtakapásának negyedik esete az, amikor a lopott tárggyal együtt üldözik, és bármely helyen, ahol azt eldobta, magára, a nyakába köteles venni, és így a bírónak bemutatni.

Jegyezd meg azt is, hogy valakit titkos tolvajnak négyféle mód alapján neveznek, tudniillik ha valaki házában lopott holmit fedeztek fel: az feltételezett, vagy odavitt, vagy tiltott, vagy nem mutatott.

Feltételezett lopásról van szó akkor, amikor valakinél jelenlévő tanúk előtt keresett és megtalált lopott holmi van, jóllehet ő azt egyedül nem lophatta el.

Odavitt tolvajlásról beszélhetünk akkor, amikor a lopott dolgot odaszállították és odavitték valakihez, hogy inkább nála találják meg, mint a tolvajnál.

Tiltott lopott tárgynak mondják azt, amikor valaki a lopott holmit tanúk jelenlétében keresni akarja egy másiknál, és azt az illető nem engedélyezi, sőt megtiltja.

Nem bemutatott lopott tárgynak mondják azt, amikor valaki megtagadja, hogy az egy másik embernél keresett és megtalált lopott dolgot nála megszemléljék és lássák, ugyanis nyilvánvaló dolog, hogy mindenkit, aki a lopott dolgot tudatosan átveszi, elrejt, megőrzi, megveszi vagy eladja, titkos tolvajnak nevezik.

A lopás tényét nem egyedül akkor követik el, ha a tulajdonos akarata ellenére az idegen tárgyat elviszik, sőt ellenkezőleg bekövetkezik ez az idegen dolognak a tulajdonos akarata ellenére való használatából, mint például ha a hitelező használja az elzálogosított dolgot, vagy ha azt másnál helyezi el, vagy ha az, aki a dolgot használatra átvette, és azt másnak adja át használatra, mintegy annak a hatalmába engedi át. Például ha valaki ezüst edényeket kölcsönöz, mivel barátokat fog hívni ebédjére, és ő azokat hosszú ideig nem adja vissza, vagy eladja, vagy elzálogosítja, vagy másnak kölcsönbe adja, vagy elajándékozza, az lopást követ el. Ugyanez az eset áll fenn, ha valaki városi járkálásra lovat kölcsönöz, és azzal a városon kívül hosszan lovagol, vagy kocsi-ját, vagy eke elé fogja, vagy másnak adja kölcsön hasonló munkára, vagy elajándékozza, az ugyancsak lopást követett el. Sajátos formája a lopásnak az ajándékozás idegen vagyontól, vagy idegen vagyont eladása, elzálogosítása, vagy kikölcsönzése. Ugyanabból következik az, ha egy szolga ura akarata ellenére, vagy tudta nélkül lovat vagy más dolgot kölcsönöz, lopást követett el, ha csak nem tudja, hogy az úr azt engedélyezni fogja, és nincs az urának akarata ellenére. Ha pedig valaki bemegy a szomszéd, vagy a barátja házába, és nem tolvajlás szándékával átvesz ott egy lovat vagy más dolgot nem lopás szándékával és azt vélt, hogy ez az ő akaratukból származik, ez nem tekinthető lopásnak, mert lopást nem követnek el. Ugyanis a szándék megkülönbözteti a gonosztettől.

Bárki a közös vagy magán vagyontól, amelyet becsületére bízta, elvisz valamit, vagy azt a saját hasznára fordítja, vagy másnak kikölcsönzi, ajándékozza, eladja vagy zálogba adja az a leggyalázatosabb tolvaj abból következően, hogy a saját szavát megszegi, és ezzel lopást követ el. Ennélfogva két büntetéssel büntetendő, amint látni fogják a maga helyén, ugyanis lopott, és a szavahihetőségét veszítette el.

Továbbá, aki tárgyat talál, és nem szolgáltatja vissza, az tolvaj, jóllehet nem követett el lopást. A vers is azt mondja: Ha egy tárgyat találsz, és ha nem

adod vissza, akkor elraboltad. Jegyezd meg mégis, hogy e lopás bűnében nem büntetnek, hanem a tárgy visszaadására kényszerítenek.

Minden bíró a lopás bűnében vétkes, aki megengedi a tolvajlást, vagy egyetért vele, vagy szabad utat enged neki, vagy aki a tolvajt nem fogja el, nem ítélkezik felette vagy aki a bűnösöket pénzért elbocsátja, vagy elrejti, mert azok mind a tolvajok társai. Továbbá tolvajnak tartanak minden embert, aki a tolvajokat elszállásolja, aki a lopott holmit tudatosan megőrzi, megvásárolja vagy eladja, vagy aki a tolvajjal részes a lopásban, mivel a társtettesek és ötletgazdák, a tolvajjal egyenlő büntetést kapnak.

Néha tolvajnak tartják és büntetik azt, aki maga lopást nem követett el, mint például azt, aki tanácsot ad, segítséget nyújt vagy munkával járul hozzá egy leendő lopáshoz.

Tanácsot ad az, aki rávesz, készítet, ösztökél és betanít valakit a leendő lopásra. A tippadót csak akkor tartják tolvajnak, ha a tett bekövetkezik, mert kettő közül akármelyik következhet a tanácsból, ugyanis az ember vagy követi, vagy nem. Segítséget nyújt az, aki szolgálait vagy lovait bocsátja rendelkezésre a megvalósítandó lopáshoz.

Segítséget nyújt az, aki eszközt készít egy dolog lopással való alattomos eltulajdonításához, mint például ha létrát enged át, hogy azon a házak ablakaihoz felmásszanak, vagy ha vaseszközt készít a házak keresztülfüréséhez, vagy a falak áttöréséhez, vagy kapuk feltöréséhez, vagy aki álkulcsokat készít a szekrények kinyitásához, vagy kést, bicskát és hegyes botot, valamint hasonlókat ad a betöréshez. És ezek mind titkos lopás bűnében vétkesek.

Ezzel szemben valaki lopást követ el, de nem illelhető lopás vádjával vagy büntetéssel, mint például ha az asszony a férjétől, a családfiú az atyától, a saját szolgája az urától a tulajdonukat képző dolgot alattomban elviszi vagy elragadja, ők bizonyos lopást követnek el, és a dolog a lopás esetébe tartozik, és ezekből mégsem keletkezik közöttük lopás vádja, és a tett ellenében nem következik be testi vagy dologi büntetés. Ha pedig a másik tanácsa vagy segítsége által a lopás ilyen esete forog fenn, azt lopásnak tartják és büntetik, mert nélküle a lopás nem következett volna be. Hasonlóképpen a gyerekek, az aggok, az örültek, valamint a született ostobák a lopásért, nem kapnak testi büntetést, mert nem tudják mit cselekednek, nincs döntéskéességük.

Jegyezd meg mégis, hogy ha a családfiú a kívülről szerzettből, vagy a saját tulajdonából vagy munkából vagy a saját szolgálatából rendelkezik vagyonnal, abból az atyját kielégíteni tartozik, a lopással szerzettből is, és fordítva az atya a fiát az úr a szolgáját. Az asszony pedig, aki nem intézi az üzleti ügyeket, fizesse ki a férjét. Ha pedig kereskedő, akkor nem tartozik kárpótlással vagy kielégítéssel a férjének, mert így egyenlőként ítéltetnek meg. Ugyanazt mondják a gyerekekről és az aggokról, ha valakinek kárt okoznak, és saját vagyonuk van, ezekből tartoznak a gyámok kártalanítani a sértetteket, és a károkért elégtételt adni, és nem testet és végtagjaikat érintő büntetést kiszabni számukra.

A tolvaj mentegetheti magát a tolvajlás büntetése alól, ha végső szükségként, például éhség vagy hideg miatt lop kenyeret, vagy ruhát, vagy más szük-

ségeset kis mennyiségben, mert végső szükség alkalmával minden a közös vagyonghoz tartozik. Én azt mondom, kis mennyiségben: például egy darab olcsó dolgot, egy öreg tunikát, vagy egy olcsó köpenyt és hasonlókat. És ez indító ok is lehet, mert ha ma ellopnak egy szoknyát, holnap egy köpenyt, holnapután egy szőrmét, vagy sapkát vagy egy jó ruhát, az már büntetendő. Végső szükség ugyanis az, amely nélkül az ember nem tud élni, úgymint a táplálék, a ruha vagy felsőruha.

Továbbá nem egyedül az idegen dolog elvétele okoz lopást, sőt bármely saját dolog elvétele is, például ha valaki a tárgyat, amelyet a hitelezőjének zálogba adott, titkon visszalopja. Ugyanaz a helyzet a letét esetében.

Előfordulhat a saját mozdítható és testi vagyon esetében egyaránt lopás, amint fentebb látható volt a lopás fogalmának meghatározásakor. És előfordul lopás az ingatlan esetében is erőszakos birtokbavétel vagy csalárdság által, vagy kastélyok, városok, továbbá házak átadása által, ahogy alább kifejtésre kerül. És jegyezd meg, lopás nem csak dolgok, hanem személyek esetében is megtörténik, mint például ha valaki egy szabad ember szabadságát elveszi, és őt eladja, megveszi vagy tudatosan elajándékozza, lopást követ el, és amiatt büntessék meg.

XXX. Fejezet

A tolvajlás keresetéről

A lopás ügyében háromféle kereset keletkezik, tudniillik büntető, polgári és megegyezésszerű.

Miután a felperes a vádak közül az egyiket választotta, nem térhet át a másikhoz: hogy ha a tulajdonos vádat emel a tolvaj ellen a lopott dolog miatt, akkor ha a szabó, vagy a borbély, vagy a varga közül az egyik az ügyet rendezi, szabadulnak a vád alól a többiek, és fordítva.

A lopás vádjában ellopott tulajdona érdekében elsőként és elsősorban a tulajdonos illetékes. Másodsorban a jó szándékú vevő, vagy a vásárlási ajánlatot tevő, vagy a hitelező, vagy a letéteményes. Mivel nekik érdekükben áll a rájuk bízott ügyet rendbe hozni és adolgot megőrizni.

A tolvajjal szemben a lopás vádjá, ha polgári eljárásra kerül sor, pénzbüntetéssel, ha pedig büntetőre akkor törvény szerinti büntetéssel, ha megegyezésszerű történő eljárásra, akkor a lopott holmi visszaadásával vagy visszaszerzésével rendezhető. Tehát három módon folytatható per a tolvaj ellen, polgári vagy törvényes eljárással, vagy megegyezésre törekedéssel.

A büntető vagy törvényes eljárás során a lopás büntetése nem mindig halál, néha botozás, néha vesszőzés, néha fogakkal égetés [a test harapása], néha a fül levágása, vagy tüzes vassal a homlok megjelölése és hasonlóak a lopás minőségének és mértékének megfelelő bírói ítélet szerint.

A tetten ért lopás büntetése civil eljárás során négyszeres, a titkos lopásé pedig kétszeres. A lopás büntetése, amennyiben csak tudomás van róla, egyszeres. Mindazonáltal a polgári eljárás során a tolvaj tartozik a tudomás sze-

rint ellopott holmit egyszeresen a lopás idejétől keletkezett hasznával és gyümölcseivel, vagy amelyek keletkezettek volna, visszaadni, vagy ha azt a dolgot elrontotta, tartozik kijavítani, ha pedig jobbra tette, semmi kártérítést nem köteles adni. És ha a lopott dolog tönkrement, megfizeti azt a [tolvaj] olyan áron, amelyre abban az időben, amelyben többet ért, becsülték.

Jegyezd meg, hogy a tulajdonosnak vagy másnak szabad az ellopott dologért polgári vagy büntető pert indítania, vagy megegyezésre törekednie.

Jegyezd meg, hogy a lopás nem csak a nagy dolgokban következik be, hanem a kicsikben is. Ahogy fentebb láttuk, e tolvajlásokért különböző büntetéseket szabnak ki. És meg kell jegyezni, hogy nem csak arra kell figyelmet fordítani, amit lopással raboltak el, hanem a tolvaj akaratára és rosszindulatára is, például ha valaki ellop egy nyeret, sokkal inkább, ha tudna, lovat lopna és eszerint ítélik el. Jegyezd meg, hogy a lopás során meg kell gondolni az időt és az órát, hogy éjjel vagy nappal, továbbá a helyet, hogy vajon szent vagy világi helyen történjen. Megfontolandó továbbá az is, hogy a lopott dolog szent vagy nem szent.

Jegyezd meg, hogy a szándék szintjén elkövetett lopást is büntetik, akkor is, ha tett nem követi, de bizonyos következtetések és jelek, mint például, ha valaki beás egy házba, hogy lopjon, jóllehet tett nem követi, mégis a tett érdekében megnyilvánuló a szándékot tettként veszik [az azt követő] jelek alapján.

Ugyanaz a rosszakarat van a gyújtogatókban, akik titokban tüzet visznek, hogy tüzet gyújtogassanak, ha így tetten érik őket, büntetésben részesülnek. Ugyanaz a rosszindulat van a fosztogatók és a dolgok rongálói esetében. Ugyanaz vonatkozik arra, aki a szüzet hanyatt dönti azért, hogy elvegye a szüzességét. Ugyanaz a törvény vonatkozik arra, aki egy ájtatos agglegény kapujára fenyőkoszorút függeszt, vagy söprűt, hamut, kardot, vagy véres kést helyez. Ugyanaz az eljárás számos más hasonló esetben is.

És röviden, ha valaki bárhol találkozik más tulajdonának a tulajdonos akaratára ellenére való eltulajdonításával, ott mindig vélhető, hogy lopást követtek el, mégpedig a hely alapján, és a szükségből kifolyólag, vagy hitelezés, kölcsönzés, megbízás, letét, vétel és eladás céljából.

Jegyezd meg. A lopás vádja annyira hírhedtté tesz, hogy sem fejedelem, sem a tartomány előjárója, sem valamely bíró a jog szerint nem tud ellene tenni, hogy a tolvajlásban elmarasztaltat ne kövesse megbélyegzés, a vétket és a lopásban elmarasztaltat fel tudják oldani a büntetés alól, a megbélyegzést azonban, amely a lopás miatt keletkezett, nem tudják semmilyen módon. Továbbá kétféle megbélyegzés van, kánonjogi és civil jogi, és azt mondják, a rossz hír olyan mint a teljes megbélyegzés.

Jegyezd meg, hogy némely tolvajlás neve lopás marad, némelyek pedig egyedi nevet kapnak, például a szent dolgok eltulajdonítását szentségtörésnek nevezzük, az állam meglopását pedig sikkasztásnak hívjuk, aki a gulyából marhát lop, azt marhatolvajnak nevezzük, hasonlóképpen, aki szabad embert rabol el, azt emberrablónak.

Jegyezd meg, hogy semmilyen lopott holmit senki nem tud tulajdonába venni, mielőtt az a korábbi urának hatalmába visszakerül.

Végül jegyezd meg, hogy amint sok és különböző fajtái vannak a lopásnak, úgy azoknak változatos és különböző a büntetésük. Némely tolvajok ugyanis csak testet érintő büntetést kapnak, némelyek csak vagyoni büntetést, némelyek csak a tisztességüket veszítik el, és némelyek mindezekben büntetést szenvednek el, amint lejjebb világosabb kifejtésre kerül.

XXXI. Fejezet
A szentségtörésről

Mi a szentségtörés, hányféle módon követhető el, melyek a büntetései?

A szentségtörés a megszentelt dolgok ellopása.

A szentségtörés háromféle módon követhető el: ugyanis vagy valami szent dolgot ellopnak egy megszentelt helyről, például egy szent dolgot a templomból, vagy ellopnak egy szent tárgyat nem megszentelt helyről, például szent dolgot egy közösségi házból vagy kamrából, vagy ellopnak nem megszentelt tárgyat szent helyről, például gyertyákat, misekönyveket és hasonlókat a templomból, hasonlóan a civilek templomba menekített és elhelyezett dolgait, például gabonát, ruhákat és más javakat.

Azoknak a büntetése, akik szent helyekről lopnak, a máglyahalál. Ugyanaz a büntetése a templomok meggyalázóinak és lopás céljából feltörőinek, jóllehet lopás nem következett be. Akik pedig nem megszentelt tárgyakat lopnak el szent helyekről, bármennyire csekélyek is, azoknak a büntetése akasztás.

Némely egyeduralkodók azt mondják, hogy a nyilvánvalóan rabolt holmi legyen közszemlére kitéve, és ne legyen más büntetés miatta, ez a szemlélet szemben áll a tétellel, amely azt mondja, hogy ha valaki a tulajdonát valakinek átadja, erőszakkal nem viheti el attól, és hogy a legkisebb rabolt holmiért is legyen a rabló megbüntetve.

BLUTMAN LÁSZLÓ*

Újabb bonyodalmak a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés körül

Nagy Ferenc professzor úr több tanulmányban markáns véleményt fejtett ki a feltételes szabadságra bocsátás kizárásával kiszabott, azaz tényleges életfogytig tartó szabadságvesztésről.¹ Így számomra adódott, hogy a tiszteletére készült kötetben e téma egyik újabb, érdekes kérdéseket felvető fejleményét tárgyaljam.

A tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés története Magyarországon lassan epikus méreteket ölt. Az utóbbi évben is voltak fontos történések: elég, ha az Emberi Jogok Európai Bíróságának 2016. október 4-i ítéletét említem, melyben a kötelező kegyelmi eljárásra vonatkozó magyar szabályozást két okból sem látta összeegyeztethetőnek az Emberi Jogok Európai Egyezményének (a továbbiakban Egyezmény) 3. cikkével.² Most azonban egy másik fejleménnyel foglalkozom, ami eddig elkerülte a figyelmet. Ez az Alkotmánybíróság 3030/2017. (III. 7.) AB végzése.³ A végzés hozadéka első pillantásra igen soványnak tűnik. Az Alkotmánybíróság megszüntette az eljárást, melyben a Kormány az igazságügyi miniszter útján kérte az Alaptörvény 24. cikk (2) bekezdés b) pontja értelmezését az Alkotmánybíróságtól.⁴ Az értelmezési igénynek keretet adó konkrét alkotmányjogi problémát a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés bonyodalmi hozták a felszínre.

I. A 3030/2017. AB végzés és a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés

Az értelmezésre irányuló indítványra a Kúria Bfv.II.1812/2014. számú ügyben, 2015. június 11-én kihirdetett ítélete adott okot. Ennek fontosabb előzményei a következők. A

* egyetemi tanár, Szegedi Tudományegyetem

¹ Pl. NAGY FERENC: *Gondolatok az életfogytig tartó szabadságvesztésről*. Magyar Jog 2013/5, 265. p.; legutóbb NAGY FERENC: *Megjegyzések a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztésről*. In: Fejes Zsuzsanna – Török Bernát (szerk.): *Suum cuique. Ünnepi tanulmányok Paczolay Péter 60. születésnapja tiszteletére*. Szeged, 2016. 382. p.

² *T. P. and A. T. v Hungary* (apps. 37871/14 and 73986/14) judgment of 4 October 2016 (végleges); rövid, magyar nyelvű ismertetőre l. MOHÁCSI MÁTÉ: *Alapjogi jogesetek – a strasbourgi Emberi Jogok Európai Bírósága*. Acta Humana 2016/5, 158–159. pp.

³ 3030/2017. (III. 7.) AB végzés, ABK 2017/5. 218–220. pp.

⁴ Ennek értelmében „Az Alkotmánybíróság ... bírói kezdeményezésre soron kívül, de legkésőbb kilencven napon belül felülvizsgálja az egyedi ügyben alkalmazandó jogszabálynak az Alaptörvénnyel való összhangját;”

Debreceni Ítéletábra 2009. december 16-i másodfokú, jogerős ítéletében, a különböző bűncselekmények elkövetésében bűnösnek talált Magyar L. III. r. terheltet, mint többszörös visszaesőt halmazati büntetésül – többek között – életfogytig tartó fegyházbüntetésre ítélte a feltételes szabadságra bocsátás kizárásával. A terhelt 2010-ben keresettel fordult az Emberi Jogok Európai Bíróságához a kiszabott büntetés miatt. A Bíróság a 2014. május 20-i, utóbb véglegessé váló ítéletében megállapította az Egyezmény 3. cikkének megsértését, a feltételes szabadságra bocsátás kizárása miatt.⁵

A strasbourgi ítélet miatt a Legfőbb Ügyészség a Be. 416.§ (1) bekezdésének g) pontja alapján kötelező felülvizsgálati indítványt nyújtott be a terhelt javára, melyben kérte a feltételes szabadságra helyezés kizárásának mellőzését. A terhelt védője a strasbourgi gyakorlatra hivatkozva indítványozta, hogy a Kúria a feltételes szabadságra bocsátás idejét nem több mint 25 évben határozza meg. A Magyar-ítélet a jogalkotót is lépésre ösztönözte. 2015. január 1-jei hatállyal módosította a büntetések, az intézkedések, egyes kényszerintézkedések és a szabálysértési elzárás végrehajtásáról szóló 2013. évi CCXL. törvényt (Btv.). Az életfogytig tartó szabadságvesztés kiszabása esetén fenntartotta ugyan a lehetőséget, hogy a bíróságok kizárják a feltételes szabadságra bocsátást, de az így elítéltek számára kötelező kegyelmi eljárást írt elő 40 év elteltével. A módosítás hatálya kiterjedt azon elítéltekre is, akik már a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztésüket töltötték.

A Kúria felülvizsgálatot végző tanácsa alapvető dilemmával találta magát szembe. A terhelt ügyében hozott strasbourgi döntés nyomán elfogadott törvénymódosítást automatikusan kell-e alkalmaznia (és a kiszabott büntetést változtatlanul – a feltételes szabadságra bocsátás kizárásával együtt – fenntartania), vagy vizsgálhatja-e a törvénymódosítás és az Egyezmény 3. cikkének összeegyeztethetőségét, a Magyar-ítéletben tükröződő strasbourgi joggyakorlatot követve.⁶ A Kúria az utóbbi utat választotta. Megállapította, hogy az ügyben a belső jog olyan mértékben alkalmazható, amilyen mértékben összeegyeztethető a felülvizsgálatra okot adó strasbourgi ítélettel. Álláspontja szerint a kötelező kegyelmi eljárás nem elégítette ki a strasbourgi joggyakorlat által megkövetelt garanciákat. Így a terheltre nézve a másodfokú ítéletet megváltoztatta annyiban, hogy a feltételes szabadságra bocsátást kizáró rendelkezést mellőzte. Egyben kimondta, hogy a terhelt legkorábban 40 év elteltével bocsátható feltételes szabadságra.⁷

A Kormány a felülvizsgálati határozatban alkotmányjogi problémát látott és gyorsan lépett. Az igazságügyi miniszter egy hónapon belül, 2015. július 7-én benyújtotta az Alkotmánybírósághoz az előzőekben említett indítványt az Alaptörvény értelmezése iránt. Az indítvány tulajdonképpen arra keresett választ, hogy amennyiben egy bíró észleli az előtte fekvő ügyben alkalmazandó magyar jogszabálynak valamely nemzetközi jogi normával való ellentétét, eltekinthet-e az előbbi alkalmazásától. (Azaz, a Magyar-ügyben az Egyezmény 3. cikke kizárhatja-e azon büntetőjogi rendelkezéseinek alkalma-

⁵ *Magyar v Hungary* (app. 73593/10) judgment of 20 May 2014 (végleges).

⁶ Weller kimutatta, hogy a Magyar-ítélet jól illeszkedik a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés kérdésében kialakult strasbourgi ítélkezési gyakorlatba, WELLER MÓNKA: *Az Emberi Jogok Európai Bírósága tényleges életfogytig tartó szabadságvesztéssel kapcsolatos joggyakorlatának fejlődése*. *Fontes Iuris* 2015/1, 56–61. pp.

⁷ Az ítéletről csak egy összefoglaló érhető el a Kúria honlapján; <http://www.lb.hu/hu/sajto/osszefoglalo-tenyleges-életfogytig-tarto-szabadságvesztésre-ítelt-magyar-laszlo>; megjegyzendő, hogy ez a 40 év is problematikus lehet az Egyezmény 3. cikkének szemszögéből, l. *T. P. and A. T. v Hungary*, para. 45.

zását a felülvizsgálati eljárásban, melyek életfogytig tartó szabadságvesztés esetén lehetővé teszik a feltételes szabadságra bocsátás kizárását).

A magyar alkotmányjog egy ilyen normakonfliktusra előirányoz egy eljárást az Abtv. 32. § (2) bekezdésében (a nemzetközi szerződésbe ütközés vizsgálatának egyik formája).⁸ Az eljárásban az Alkotmánybíróság bírói kezdeményezésre vizsgálja, hogy egy belső jogszabály ellentétes-e egy Magyarországra nézve kötelező nemzetközi szerződéssel. E rendelkezéssel viszont nem egyértelműen köthető össze az értelmezni kért alaptörvényi rendelkezés. Az Alaptörvény 24. cikk (2) bekezdés b) pontja (és az erre épülő Abtv. 25. §) ugyanis a bírói kezdeményezésre induló egyedi normakontroll általános eljárását szabályozza (ha a bírónak egy Alaptörvénybe ütköző jogszabályt kellene alkalmazni egy ügyben).

Az Abtv. 25. § (1) bekezdésének és a nemzetközi szerződésekkel kapcsolatban külön bírói hatáskört előíró Abtv. 32. § (2) bekezdésének viszonya nem világos. Mivel a nemzetközi szerződésbe ütköző belső jogszabály másodfokú alkotmányellenességben szenved, így egy ilyen helyzetben az alkotmányossági vizsgálat kezdeményezhető az Abtv. 25. §-a alapján is.⁹ A szövegből nem világos, hogy az Abtv. 32. § (2) bekezdésében biztosított bírói hatáskör alapján induló eljárás *önálló eljárás-e* (nemzetközi szerződésbe ütközés vizsgálata), vagy csak az Abtv. 25. §-a szerinti *egyedi normakontroll sajátos formája*. Az utóbbi esetben az Abtv. 32. § (2) bekezdésében foglalt hatáskör az Alaptörvény 24. cikk (2) bekezdés b) pontján, míg az előbbi esetben az f) pontján alapszik. (Az Alkotmánybíróság gyakorlata nem egyértelmű e tekintetben).

A Kormány indítványa ebben a helyzetben az Alaptörvény 24. cikk (2) bekezdés b) pontjának értelmezésére irányult. Ebből az következik, hogy az indítvány a nemzetközi szerződésbe ütközés bírói kezdeményezésre történő vizsgálatát a bírói kezdeményezésre induló egyedi normakontroll egy sajátos formájának tekintette.

Az igazságügyi minisztérium azonban 2017 januárjában kelt beadványában kifejtette, hogy az értelmezésre irányuló indítvány alapját képező konkrét alkotmányjogi problémát megoldotta a Kúria 3/2015. BJE határozata. Így az Alaptörvény értelmezésére irányuló eljárás *okafogyottá vált*, mert az értelmezés alapjául szolgáló konkrét alkotmányjogi probléma megszűnt. A jogegységi határozat arra keresett választ, hogy a strasbourgi *Magyar-ítélet* után, tekintettel a Kúria ennek nyomán hozott, Bfv.II.1812/2014/7. sz. felülvizsgálati határozatára is, a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés továbbra is kiszabható büntetés maradt-e. A következő lépés így az lehet, hogy a jogegységi határozatot közelebbről szemügyre vegyük.¹⁰

⁸ Ennek értelmében „A bíró – a bírósági eljárás felfüggesztése mellett – az Alkotmánybíróság eljárását kezdeményezi, ha az előtte folyamatban levő egyedi ügy elbírálása során olyan jogszabályt kell alkalmazni, amelynek nemzetközi szerződésbe ütközését észleli.”

⁹ A *másodfokú alkotmányellenesség* esetén két (nem alkotmányi) jogi szabály áll konfliktusban egymással, mely konfliktus egyben sértheti az alkotmányt is, így a normakonfliktus alkotmányi kérdéssé válik (háromoldalú konfliktushelyzet). A terminológiára nézve l. 166/2011. (XII. 20.) AB határozat [Be. módosítócsomag (2011)] ABH 2011. 545, Bragyova A. (párh. ind.) 1. pont.

¹⁰ A jogegységi határozat 2015. július 1-jén kelt, a Magyar Közlönyben 2015. július 20-án jelent meg; Magyar Közlöny 2015/105. 17861–17870. pp. A Kormány Alaptörvény értelmezésére irányuló indítványa 2015. július 6-án kelt. Ha a jogegységi határozat valóban *okafogyottá* tette az Alaptörvény értelmezését, akkor már legkésőbb 2015. július 20-án ez volt a helyzet, ekkor megszűnt a konkrét alkotmányjogi probléma.

II. A 3/2015. BJE határozat – öt probléma

1. A jogegységi határozat kulcsfontosságú tételei

A jogegységi határozatot több, a külső szemlélőnek szokatlan körülmény övezi. Például nem tudom, hogy egy probléma felbukkanásától számítva, született-e valaha Magyarországon ilyen gyorsan jogegységi indítvány, mint ebben az esetben. A Bfv.II.1812/2014. sz. ügyben a Kúria a felülvizsgálati határozatát 2015. június 11-én hirdette ki, és az erre reagáló jogegységi indítvány már 2015. június 17-én megszületett. Pedig aligha állt a küszöbön olyan eljárás, mely a Be. 416.§ (1) bekezdésének g) pontja alapján, az adott ügyben hozott strasbourgi ítéletet követően, ismét felülvizsgál egy korábbi, tényleges életfogytig tartó szabadságvesztést kiszabó ítéletet.¹¹

Nyilvánvaló problémák merülnek fel a jogegységi határozat azon alapjával, hogy ti. az *egységes ítélkezési gyakorlat biztosítása érdekében* hozták. A jogegységi tanács látható erőfeszítéseket tett annak magyarázatára, hogy miben áll az ellentétes gyakorlat, aminek az egységét helyre kell állítani. Kicsit leegyszerűsítve, abban látta az ellentétes gyakorlat kialakulásának veszélyét, hogy a Kúria felülvizsgálati határozata a vonatkozó strasbourgi joggyakorlatra hivatkozva nem alkalmazta a hatályos magyar jogot (mely továbbra is megengedte a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés kiszabását), míg a megelőző magyar gyakorlat alkalmazta.

Mindezzel van egy látható probléma. A Kúria felülvizsgálatot végző tanácsa egy olyan ügyben járt el, ahol született egy, Magyarországra nézve a nemzetközi jog alapján kötelező strasbourgi ítélet, és az eljárás fő feladata ennek végrehajtása volt (az egyezményesértés kiküszöbölése). Ez speciális felülvizsgálati eljárás, melyben a Be. 423. § (3) bekezdése kifejezetten hatáskört biztosított neki *magyar jogszabály alkalmazásának mellőzésére*. Ez az eljárási helyzet nem hasonlítható ahhoz, amikor egy bíróság első- vagy másodfokon eljár egy ügyben és tényleges életfogytiglant szab ki valamely vádlottal szemben. Az utóbbi helyzetben nincs ugyanis olyan, az ügyben hozott strasbourgi ítélet, melynek nyomán ki kellene küszöbölni valamilyen egyezményesértést, és természetesen nem alkalmazható a Be. 423. § (3) bekezdése sem. A Kúria felülvizsgálati határozata így aligha vethető össze érdemlegesen a jogegységi tanács által hivatkozott korábbi gyakorlattal.

Mindezeket most félretéve, a jogegységi határozatból – közvetetten – egy alapvető következtetés vonható le. A Bfv.II.1812/2014/7. számú, felülvizsgálati határozatban a Kúria tanácsának az ugyanazon ügyben hozott strasbourgi döntés nyomán elfogadott törvénymódosítást automatikusan kellett volna alkalmaznia (figyelembe vennie). Nem

ma. Ez mégsem lehetett egyértelmű, mert az indítványozó csaknem másfél évet várt, míg végül jelezte ebébi álláspontját az Alkotmánybíróságnak.

¹¹ A gyorsaság hátterére l. UITZ RENÁTA: *Nemzetközi emberi jogok és a magyar jogrend*. In: Jakab András – Gajduschek György (szerk.): *A magyar jogrendszer állapota*. Budapest, 2016. 195–197. pp.; NAGY 2016, 388. p.; LÉVAY MIKLÓS: *A tényleges életfogytig tartó szabadságvesztésről, különös tekintettel az emberi jogi szempontokra*. In: FEJES ZSUZSANNA – TÖRÖK BERNÁT (szerk.): *Suum cuique. Ünnepi tanulmányok Paczolay Péter 60. születésnapja tiszteletére*. Szeged, 2016. 600. p. A jogegységi tanács elnöke, Kónya István utóbb írt cikkében annyit írt, hogy a jogegységi eljárás „nem türt halasztást”; KÓNYA ISTVÁN: *Érzelmek és indulatok az életfogytig körül*. Magyar Jog 2017/3, 132. p.

volt ok a feltételes szabadságra bocsátás kizárását mellőzni arra hivatkozva, hogy az nem összeegyeztethető az Egyezmény 3. cikkével. A bíróságok a továbbiakban is kiszabhatnak tényleges életfogytig tartó szabadságvesztést, mely a magyar jogrend része.

A jogegységi határozat indokolása helyenként nehezen követhető, sőt nehezen érthető, ezért bizonyos mértékben értelmezésre szorul. Úgy tűnik, hogy a fenti következtetés az indokolás következő lényegesebb megállapításaira alapozható. (a) Az Emberi Jogok Európai Bírósága nem is vizsgálta azt a magyar jogi rendelkezést (régi Btk. 47/A. §), mely alapján a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztést az eljárásban korábban kiszabták, így a büntetéskiszabás megváltoztatása nem is tárgya a felülvizsgálatnak; csak a büntetés végrehajtásának szabályai álltak szembe az Egyezménnyel (IV/7. pont). A magyar bíróság a Btk. e rendelkezését, mint hatályos jogot nem mellőzheti (IV/4. pont). (b) Mivel a strasbourgi döntés az egyezményértést jogalkotási hiányosságok miatt állapította meg, és ennek csak az elmarasztalt állam *jogalkotása* tehet eleget, így a Kúria előtt „felülvizsgálati ok nem valósul meg” (IV/9. pont). (c) Az Egyezmény nem „közvetlen jogalap”, hanem az alapjogok értelmezési segítsége; így nem képezi például a büntetőjogi felelősségre vonás valamely anyagi jogi akadályát (IV/8. pont).¹² (d) Magyar jogszabálynak az egyezménybe ütközését a magyar bíróságok nem állapíthatják meg, mert a kérdés a strasbourgi bíróság hatáskörébe tartozik, így a Bvtv. módosítását sem értékelheti az Egyezmény szempontjából egy magyar bíróság (IV/9. pont). (e) A felülvizsgálat során nem szabad figyelmen kívül hagyni (hanem alkalmazni kell) azt a módosított jogszabályt, melyet a jogalkotó azon strasbourgi ítéletre válaszul módosított, amely a felülvizsgálatra okot adott (IV/7. pont). A *Magyar*-ítéletben az emberi jogi bíróság még nem értékelhette azt a helyzetet, mely az utóbb elfogadott törvénymódosítás nyomán létrejött, így a Kúria felülvizsgálati tanácsa nem tekinthetett volna az el az új jogi helyzettől (IV/10. pont).

2. Az első probléma a jogegységi határozattal

A jogegységi tanács döntőnek szánt érve kettős. Egyrészt azon alapult, hogy a strasbourgi bíróság a *Magyar*-ítéletben csak a kiszabott büntetés végrehajtásának szabályait kifogásolta (a szabadulás lehetőségének teljes kizárása), nem a büntetéskiszabást. Az ennek alapjául szolgáló Btk. 47/A. §-át nem is vizsgálta, és nem állapította meg róla, hogy egyezményértő lenne. Márpedig a Be 423. § (3) bekezdés szerint a felülvizsgálat során csak az *egyezménysértő* belső jogszabályt szabad figyelmen kívül hagyni.¹³ A régi Btk. 47/A. §-a így nem volt egyezményértő, nem lehetett volna figyelmen kívül hagyni, és az ezen alapuló büntetéskiszabást sem megváltoztatni a feltételes szabadságra bocsátás kizárásának mellőzésével. Másrészt, az emberi jogi bíróság *szabályozásbeli hiányosságot* talált jogsértőnek (a szabadulás elvi lehetőségének bizonyos garanciáit), nem pedig

¹² Hasonlóan másfél hónappal előbb, Kúria Bfv.III.1.612/2014/8.

¹³ A következők szerint: „A 416. § (1) bekezdésének g) pontjában meghatározott esetben a felülvizsgálati indítványt a törvénnyel kihirdetett nemzetközi szerződéssel ellentétes jogszabály figyelmen kívül hagyásával, illetve a nemzetközi emberi jogi szerv döntésének alapulvételével kell elbírálni.”

egy konkrét jogi rendelkezést. Szabályozásbeli hiányosságot csak a jogalkotó szüntethet meg, erre nincs lehetősége a felülvizsgálati tanácsnak.

Ez a kettős érv azonban a *Magyar*-ítélet félreértését tükrözi. Először is, az Emberi Jogok Európai Bírósága közvetlenül és elsődlegesen sosem vizsgál felül önmagában egy állami jogszabályt. Mindig azt vizsgálja, hogy az alperes állam konkrétan megsértette-e a felperes Egyezményben biztosított jogait. (Az egyezményesértés természetesen közvetetten fakadhat a jogi szabályozás sajátosságaiból). A *Magyar*-ítélet kimondta, hogy az alperes jogai sérültek, mert a feltételes szabadságra bocsátás kizárásával nem biztosították számára a valamikori szabadulás reményét. Mindegy, hogy mely magyar jogszabályból vagy jogszabályi hiányosságból vezethető le az egyezményesértés. Ez egyébként is vitatható lehet. A konkrét jogsértés hátterében sokszor a *jogszabályi környezet* van (esetünkben beleértve a régi Btk. 47/A. §-át), melynek egyaránt részei lehetnek pozitív jogi rendelkezések és szabályozási hiányosságok.¹⁴

Másodszor, a *Magyar*-ítéletben a strasbourgi bíróság a régi Btk. 47/A. §-át felsorolja és szó szerint idézi azon jogi környezet részeként, mely háttérként szolgált az egyezményesértéshez (para. 16.) Nem lehet arra alapozni, hogy a konkrét jogsértés megállapításakor ne vette volna figyelembe ezt a rendelkezést.

Harmadszor, teljesen relatív, hogy egy rendelkezésben vagy szabályozásban egyezményesértőnek valamely feltétel hiányát tekintjük, vagy az egész rendelkezést, szabályozást, melyből ez a feltétel hiányzik. Vonatkoztatási pont kérdése az egész, és erre aligha lehet hatásköri önkorlátozást alapítani. Az „ötágú vöröscsillag”-ügyekben irányadó *Vajnai*-ítéletben is szabályozásbeli hiányosságot hozott fel az emberi jogi bíróság, amennyiben hiányolta, hogy a régi Btk. 269/B. §-a *feltételként nem követelte meg* a kapcsolatot a vörös csillag viselése és az önkényuralmi propaganda között.¹⁵ Ez nem zavarta a Kúriát (Legfelsőbb Bíróságot), hogy a rákövetkező felülvizsgálati eljárásban mellőzze a Btk. fenti rendelkezésének alkalmazását (Bfv.I.1.117/2008/6.). A jogegységi tanács logikája szerint, itt is a jogalkotóra kellett volna várni, hogy pótolja a szabályozásbeli hiányosságot.

Negyedszer, az Emberi Jogok Európai Bírósága kifejezetten soha nem fog egyezményesértőnek nyilvánítani egy állami jogszabályt. Erre nincs hatásköre. Még az ún. mintaperekben (*pilot judgment procedures*) is óvakodik a bíróság, hogy egy-egy állami jogszabályt egyezményesértőnek nyilvánítson. Ehelyett például „*állandó strukturális hiányosságot*”, „*strukturális problémát*”, „*rendszerhibát*” említ, vagy arra utal, hogy a belső jogi környezet nem alkalmas valamely jog maradéktalan érvényesülését biztosítani.¹⁶ Tehát a jogegységi tanács hiába várja, hogy a Bíróság kifejezetten egyezményesértőnek fog minősíteni egy magyar jogszabályt. Ilyesmire legfeljebb burkoltan vagy közvetve utalhat.

¹⁴ A Be. 423. § (3) bekezdés alá eső ügyeket a Kúria láthatóan azonosan kezeli azzal a helyzettel, amikor az Alkotmánybíróság megsemmisít egy jogszabályt, és azt figyelmen kívül kell hagynia a Be. 423. § (2) bekezdést alkalmazva, pl. Kúria Bfv.III.1.286/2014/4. Pedig a helyzet más: az Alkotmánybíróság tipikusan egy jogszabályt értékel, míg a strasbourgi bíróság egy konkrét esetet, a szabályozásra legtöbbször csak általában utalva.

¹⁵ *Vajnai v Hungary* (app. 33629/06) judgment of 8 July 2008, para. 56.

¹⁶ Pl. *Hutten-Czapska v. Poland* (app. 35014/97), ECtHR, Judgment, Reports of Judgments and Decisions 2006-VIII, paras. 232-233; *Broniowski v. Poland* (app. 31443/96) judgment of 22 June 2004, Reports of Judgments and Decisions 2004-V, paras. 193-194. és rendelkező rész 3. és 4. pont; *Olaru and others v. Moldova* (apps. 476/07, 22539/05, 17911/08, 13136/07) judgment of 28 July 2009, para. 56.

Ebből következően, a *felülvizsgálati tanácsnak kell kiszűrni* a strasbourgi ítéletből, hogy mely magyar jogszabályokkal lehet probléma (ha a jogsértésnek jogszabályi háttere van), és miképpen lehet a konkrét ügyben az egyezményesértést megszüntetni. Pl. az *Uj v Hungary*-ügyben a bíróság a problematikus régi Btk. 180. § (1) bek. b) pontját (becsületsértés tényállása) kifejezetten csak akkor említette, amikor meggyőződött róla, hogy a vélemény-nyilvánítás konkrét korlátozása jogszabályban történt.¹⁷ A rákövetkező felülvizsgálat során, a Kúria ezt azonosította az egyezményesértéshez vezető rendelkezésként (ami persze nem volt nehéz), és mellőzte alkalmazását, majd felmentette a terheltet (Bfv.X.166/2012/5.).

A fenti okokból az Emberi Jogok Európai Bíróságát nem is érdekli, hogy milyen eszközökkel biztosítja az állam a jogsértés kiküszöbölését. Ez az állam dolga. A lényeg, hogy a jogsértés megszűnjön, tehát esetünkben a szabadulás elvi lehetősége, határozott feltételekkel fennálljon az Egyezmény 3. cikke alapján. Az állam ezt biztosíthatja úgy, hogy eltörli a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztést (Btk. módosítása), de úgy is, hogy fenntartja a feltételes szabadságra bocsátás kizárásának lehetőségét, viszont más módon biztosítja a szabadulás elvi esélyét az elítélt számára (Bvtv. módosítása).

Ötödször, mivel a strasbourgi bíróság nem egy jogszabályt, hanem *a felperes konkrét helyzetét ítéli meg, a büntetés kiszabása és a büntetés végrehajtása* az Egyezmény szemszögéből nem választható el úgy egymástól, ahogy a jogegységi tanács teszi. Ha egy büntetés végrehajtásának jogszabályban rögzített módja minden esetben sérti az egyezményt (a jogi környezet miatt), akkor a büntetés kiszabása egyenesen vezet az egyezmény megsértéséhez. A Kúria az előtte fekvő ügyben nem tudta orvosolni az életfogytig tartó szabadságvesztés megfelelő végrehajtásának hiányosságát (nem tudta biztosítani a szabadulás elvi lehetőségét), mert az jogszabálybeli hiányosságokon alapult. Ezért csak oly módon tudta az egyezményesértést megszüntetni, ha magát a kiszabott büntetést változtatta meg, és mellőzte a feltételes szabadságra bocsátás kizárását.

Ezzel valóban kizárta a régi Btk. 47/A. §-ának alkalmazását. Azonban a Be. 416. § (1) bekezdésének g) pontja alapján történő felülvizsgálatnak éppen az a lényege, hogy az egyezményesértés kiküszöbölése céljából, a felülvizsgálati tanács eltekinthet egy jogszabály alkalmazásától is [l. Be. 423. § (3) bekezdés].¹⁸ Ezt persze akkor teheti meg, ha a jogszabály alkalmazásának kizárása szükséges az egyezményesértés megszüntetéséhez a vádlott tekintetében. A jogegységi tanács ezt kétségbe vonta, de ennek megalapozottsága megint kétséges.

3. A második probléma a jogegységi határozattal

A jogegységi tanács az érvelés következő lépcsőjén azt hozta fel, hogy a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés végrehajtási szabályait a *Magyar-ítélet* nyomán a magyar állam módosította (kötelező kegyelmi eljárás). A szabadulás elvi lehetősége így fennáll,

¹⁷ *Uj v Hungary* (app. 23954/10) judgment of 19 July 2011, para. 16.

¹⁸ E mögött az Alaptörvény Q) cikk (2) bekezdése áll, mely Magyarország nemzetközi kötelezettségeinek jóhiszemű teljesítését kívánja biztosítani, pl. SCHIFFNER IMOLA – SZALAI ANIKÓ: *A nemzetközi jog lenyomata az Alaptörvényben*. In: BALOGH ELEMÉR (szerk.): Számadás az Alaptörvényről. Budapest, 2016. 328–329. pp.

a büntetés végrehajtása egyezménykonformmá vált, tehát a kiszabott büntetéshez nem szabad nyúlni a felülvizsgálat során. Ez ugyanis nem szükséges az egyezményértés megszüntetéséhez, hiszen az állam ezt már a Bvtv. módosításával orvosolta. Ezzel az érveléssel szemben kétféle kétség adódik.

Egyrészt, a jogegységi tanács figyelmen kívül hagyta azt, hogy a *Magyar-ítélet* értelmében a szabadulás elvi lehetőségének a *büntetés kiszabásánál* fenn kell állnia.¹⁹ Ezen feltétel hiánya az adott ügyben a kötelező kegyelmi eljárás bevezetésével már nem volt orvosolható, még akkor sem, ha hatálya kiterjedt a terhelte is. Vele szemben ugyanis már kiszabták a büntetést, és a végrehajtási szabályok megváltoztatása ezen nem változtatott. Ebben a helyzetben az egyezményértés teljes egészében, formailag véve csak úgy szüntethető meg, ha a felülvizsgálat során megváltoztatják a kiszabott büntetést, akár úgy is, hogy mellőzik a feltételes szabadságra bocsátás kizárását.

A másik kétség abban áll, hogy a Bvtv. módosítása, és a kötelező kegyelmi eljárás bevezetése valóban egyezménykonformmá tette-e a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztést. A *T. P. és tsa*-ügyben kiderült, hogy nem, de ezt ekkor még nem lehetett biztosan tudni. E kétséget a jogegységi tanács megint problematikus érveléssel kívánta kiküszöbölni.

4. A harmadik probléma a jogegységi határozattal

A jogegységi tanács álláspontja láthatóan az volt, hogy a Bvtv. módosítása és a bevezetett kötelező kegyelmi eljárás nem értékelhető az Egyezménnyel való összhang szempontjából, mert jogszabálynak az Egyezménybe ütközését a magyar bíróságok nem állapíthatják meg. Az egyezményértés megállapítása az Emberi jogok Európai Bíróságának a hatáskörébe tartozik. Ha a felülvizsgálati tanács ilyen összevetést nem tehet, akkor automatikusan a jogalkotó szándékainak megfelelően úgy kell tekintenie a törvénymódosítást, mely megszünteti az egyezményértést az előtte fekvő ügyben is. Így a felülvizsgálati eljárásban már nincs tennivaló. E gondolatmenet aligha foghat helyt.

Először is, egy magyar bíróság bármikor megállapíthatja két, az előtte lévő ügy eldöntése során alkalmazást kívánó jogszabály ellentétét. Én nem ismerek olyan normát, mely ezt kizárná, és a bíróságok ténylegesen tesznek is ilyen megállapításokat. Ez alól nem kivétel egy magyar jogszabály és az Egyezmény viszonya sem. (Az Egyezmény is egy speciális magyar jogszabály – az 1993. évi XXXI. tv. – a magyar jogrendszerben). Már láthattuk, külön alkotmánybíróági eljárás van arra az esetre, ha egy bíróság észleli egy magyar jogszabály nemzetközi szerződésbe ütközését.

A jogegységi határozat úgy próbálja beállítani, mintha a strasbourgi bíróság nemzetközi szerződésen alapuló hatáskörei megfosztanák a magyar bíróságokat attól, hogy megállapítsák egy magyar jogszabály Egyezménybe ütközését. Ez azonban nincs így. Egy konkrét, előtte fekvő ügyben valóban az Emberi Jogok Európai Bírósága a *legfelső értelmező fórum* az Egyezmény rendelkezései tekintetében, és döntése a peres felekre kötelező. Minden más esetben a részes államok bíróságai értelmezhetik, alkalmazhatják az

¹⁹ A *Vinter and others v the United Kingdom* [GC] (apps. 66069/09, 130/10 and 3896/10) judgment of 9 July 2013, para. 122. nyomán *Magyar v Hungary*, para. 53.

egyezményt, észlelhetnek egyezményisértést, és minősíthetnek egyezménykonformnak valamely belső jogi megoldást. Számomra érthetetlen, hogy a jogegységi tanács miért kérdőjelezi meg egy magyar bíróság azon, a bíraskodás feladatából fakadó természetes jogát, hogy egy magyar jogszabály ellentétét egy másik jogszabállyal (az Egyezményt kihirdető, módosított 1993. évi XXXI. tv.) észlelje és megállapítsa.²⁰ Az igazi kérdés inkább az, hogy egy ilyen normakonfliktusnak *milyen jogkövetkezményei* vannak, mit tehet ekkor a bíróság. Valójában erre vonatkozott az Alaptörvény értelmezésére irányuló – és utóbb okafogyottnak minősített – kormányindítvány.

Másodszor, a felülvizsgálati tanácsnak törvényes kötelezettsége az emberi jogi bíróság által megállapított egyezményisértés megszüntetése – akár hatályos jogi rendelkezés alkalmazásának kizárásával is. E kötelezettségből az folyik, hogy a strasbourgi határozatban foglaltak alapján az ügyben újból megnyisson kérdéseket és szükség esetén (de nem feltétlenül) új döntést hozzon ezekben. Feladata a terhelt Egyezményben foglalt, megsértett jogának, jogainak biztosítása. E feladatának nem tehet eleget, ha *érdemben* nem vizsgálja azt a jogi környezetet, melyben biztosítania kell a megsértett jogot. Még akkor is, ha ez a jogi környezet változott a Bvtv. módosításával. A felülvizsgálati tanács törvényes feladatának csak úgy tud eleget tenni, ha vizsgálja azt is, hogy milyen értelemben áll fenn az egyezményisértés, és a törvényt módosításra is tekintettel, továbbra is fennáll-e az egyezményisértés a terhelt tekintetében.²¹

Mindezt a jogegységi tanács – némileg ellentmondásosan – közvetve el is ismeri, amikor arról szól, hogy a strasbourgi határozatot „óvatosan be kell illeszteni” a felülvizsgálat során a magyar jogrendbe (IV/9. pont). Ez feltételezi a konkrét jogi környezet és a strasbourgi határozat (közvetve pedig az Egyezmény) viszonyának érdemi értékelését. Ha a felülvizsgálati tanácsnak automatikusan el kellene fogadni, hogy az időközbeni törvényt módosítás kiküszöbölte az egyezményisértést, akkor semmit sem kellene beilleszteni a magyar jogrendbe, hiszen a jogalkotó elvégezte a feladatot, és nem lenne tenivaló a felülvizsgálati eljárásban. Más lapra tartozik, hogy az „óvatos beillesztés” kifejezés számomra nehezen értelmezhető. A strasbourgi határozatban foglaltaknak a terhelt tekintetében egyszerűen érvényt kell szerezni, és az egyezményisértést megszüntetni. Ezt követeli az Egyezmény 46. cikkének első bekezdése, valamint a Be. 423. § (3) bekezdése.

5. A negyedik probléma a jogegységi határozattal

Indokolásának kiegészítéseként a jogegységi tanács eszmefuttatásokba bocsátkozott arról, hogy az Egyezmény nem „közvetlen jogalap”, csak értelmezési segítség, mely a belső jog értelmezésére szolgálhat. Ez a tétel feltehetően arra utal, hogy az Egyezmény-

²⁰ Például az Alkotmánybíróság az Abtv. 32. §-a alapján kifejezetten megállapíthatja a nemzetközi szerződésbe ütközést, tehát érdemben az Egyezmény tekintetében azt, hogy egy magyar jogszabály egyezményisértő.

²¹ A jogegységi tanács – annak alátámasztására, hogy nincs törvényi felhatalmazás egy magyar jogszabály és az Egyezmény összhangjának vizsgálatára – idéz egy másik felülvizsgálati határozatot (Kúria Bfv.I.1751/2014/7.). A hivatkozás aligha fog helyt, hiszen ez a felülvizsgálati eljárás a Be. 416. § (1) bekezdésének e) pontjában foglalt okból indult, tehát a Be. 423. § (3) bekezdésének alkalmazása – és ez alapján egy magyar jogszabály hatályának kizárása – fel sem merülhetett, mert a rendelkezés csak az f) pont alapján indult felülvizsgálatokra alkalmazható.

nek nincsenek közvetlen joghatásai a magyar jogban, tehát a jogegységi határozat igen korlátozott joghatásokat tulajdonít az 1993. évi XXXI. törvénynek, azaz egy magyar jogszabálynak. Mindez rendben lenne, de ehhez nem társulnak érvek a határozatban.

Először is tudjuk, hogy a nemzetközi jog kivételesen közvetlen, részbeni jogalapját képezheti a büntetőjogi felelősségnek Magyarországon (l. az ún. „sortűzpereket” az 53/1993. AB határozat nyomán). Bár a jelen eset nem tartozik ide, mégis indokolni kellene a nemzetközi jog közvetlen joghatásait általánosan kizáró tételt. Az indokolás viszont hiányzik, amit én komoly hiányosságnak tekintek. Egy ilyen, átfogó és fontos tételnél a pusztá deklaráció aligha elegendő.

Másrészt – ha el is fogadjuk, hogy büntetőügyekben a nemzetközi jognak és az Egyezménynek jellemzően csak közvetett joghatásai lehetnek – e joghatásokat nem szabad leszűkíteni a belső jog értelmezésére. Közvetett joghatás az is, ha a nemzetközi jog kizárja valamely jogszabály alkalmazását egy konkrét ügyben (kizáró joghatás). A jogegységi tanács viszont általános tételével tagadja, hogy lenne ilyen kizáró joghatása az Egyezménynek. Jóllehet, a Be. 416. § (1) bekezdésének g) pontja alapján folytatandó felülvizsgálati eljárásban éppen az a lényeg, hogy az egyezményisértést ki kell küszöbölni, akár belső jogszabály alkalmazásának mellőzésével is. Kevés olyan rendelkezés van a magyar jogban, mint a Be. 423. § (3) bekezdése, mely ilyen világosan tulajdonít kizáró joghatást az Egyezménynek. Sajnálatos, hogy ennek ellenére a jogegységi tanács a nemzetközi jogot legjobb esetben is valamiféle értelmezési segédeszközzé minősíti le, legalábbis büntetőügyekben.²²

6. Az ötödik probléma a jogegységi határozattal

Nem segíti a tisztánlátást, hogy a jogegységi határozat indokolásában több megállapítás nehezen értelmezhető, homályos, és némileg ellentmondásos. Az előzőekben már felhoztam az „óvatos beillesztés” (a rendelkező részben csak „beillesztés”) követelményét, melynek tartalma nem világos, és következményeit tekintve ellentmondásosak a jogegységi tanács egyéb megállapításaival. Még két példa szót érdemel.

A jogegységi tanács indokolásának vörös fonala a hatályos jog alkalmazásának kötelezettsége. Ezzel próbálja ellensúlyozni azt, hogy a Be. 416. § (1) bekezdésének g) pontja alapján folytatandó felülvizsgálati eljárásban eshetőlegesen egy-egy hatályos jogi rendelkezés alkalmazásának mellőzése is lehetséges. De mit lehet kezdeni azzal a megállapítással, hogy az Alaptörvény R) cikkének „eleget tenni nem a hatályos jog bármilyen történő alkalmazásával, hanem a hatályos jog tiszteletével, és a hatályos joggal szembehelyezkedő jogalkalmazás tilalmának betartásával lehet” (IV/6. pont). A tanács egy mondaton belül deklarálja a hatályos joggal szembenálló jogalkalmazás tilalmát, és a hatályos jogtól való eltérés lehetőségét (amennyiben nem kell azt bármilyen áron alkalmazni).

Különös a jogegységi tanács felfogása arról is, hogy mikor sértheti az Emberi Jogok Európai Egyezményét egy szabály vagy eljárás. „Fogalmilag kizárt ugyanis, hogy egyez-

²² Annak tükrében, hogy a magyar bírói kar idegenkedik a nemzetközi jogi normák alkalmazásától, az „értelmezési segítségként” való elismerés akár előrelépésnek is tűnhet, pl. SZALAI ANIKÓ: *Az Európai Emberi Jogi Bíróság ítélkezésének megjelenése a magyar Alkotmánybíróság gyakorlatában*. KÜL-VILÁG 2010/4, 17-18. p.

ménysértő legyen az a döntés, amely a hatályos jogot, s egyben az EJEK által el nem bírált, egyezményesértőnek nem ítélte, és az Alkotmánybíróság által megengedett szabályt alkalmazza (IV/10. pont).²³ Ezek szerint egy alkotmányos, hatályos jogszabályon alapuló döntés nem lehet egyezményesértő, ha egyébként a strasbourgi bíróság még nem állapította meg az Egyezmény sérelmét? Rá kell mutatnunk, hogy egy, az Alaptörvénnyel (alkotmánnyal) összhangban lévő jogszabályon alapuló döntés is lehet egyezményesértő.²⁴ Másrészt, ezen furcsa felfogás alapján igen érdekes helyzet adódna: a strasbourgi bíróság nem megállapítaná a már fennálló egyezményesértést, hanem marasztaló ítéletével maga *konstituálná* azt.

Természetesen itt nincs lehetőség arra, hogy a jogegységi határozat indokolásának ilyen típusú (logikai-dogmatikai) problémáit sorra vegyük, hiszen a felvetődő jogkérdések lényegén nem változtatnak.²⁴ A következő lépés inkább olyan irányba visz, hogy az előzőekben kifejtettek alapján a 3/2015. BJE határozat valóban okafogyottá tette-e az Alaptörvény 24. cikk (2) bekezdés b) pontja értelmezésére irányuló indítványt.

III. Az Alaptörvény értelmezésére irányuló indítvány okafogyottságának kérdése

Megszoktuk, hogy a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztéssel összefüggő kérdésekben az Alkotmánybíróság vagy mozdulatlan marad, vagy igen készségesen tér ki a felvetődő kérdések megválaszolására elől.²⁵ A kérdés múltbeli kezelése után várható volt, hogy a testület meghajol az okafogyottság mellett szóló érvek előtt, bár itt nem is magáról a büntetésről kellett volna alkotmányossági értékelést adni.

Az értelmezési indítvány igazi tétje annak eldöntése volt, hogy ha a bíróság észleli egy magyar jogszabály nemzetközi szerződésbe ütközését, akkor mit tehet: figyelmen kívül hagyhatja-e a magyar jogszabályt kizárva annak alkalmazását, vagy kötelezően alkotmánybírósági eljárást kell kezdeményeznie az Abtv. 32. § (2) bekezdése alapján.²⁶ Az indítvány érezhetően az utóbbi megoldás mellett állt. Mindez hatásköri (hatalom-megosztási) kérdés. Az Alkotmánybíróság vagy a rendes bíróság rendelkezik-e hatáskörrel arra, hogy egy nemzetközi jogi normának érvényesülést biztosítson a vele szemben álló belső jogi normával szemben, elsősorban az Alaptörvény Q) cikk (2) bekezdése alapján.

Érdekesen alakultak az álláspontok. *A jogegységi tanács szerint* a felülvizsgálat során még csak nem is vizsgálható a belső jogszabály az egyezményesértés szempontjából,

²³ Csak példaként, ez a helyzet állt be az „ötágú vöröscsillag”-ügyek közül a *Vajnai*-ügyben hozott jogerős határozat tekintetében (Fővárosi Bíróság 22.Bf.8737/2005/2. sz. végzése). Ekkor a régi Btk. 269/B. §-a alkotmányosnak minősült [14/2000. (V. 12.) AB határozat, ABH 2000, 83.], de az azon alapuló döntés mégis egyezményesértő volt, ahogy utóbb a strasbourgi bíróság megállapította a *Vajnai*-ítéletében.

²⁴ A határozat ilyen problémáira l. még NAGY 2016, 389. p.

²⁵ Pl. a legelső indítványok a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés alkotmányossági vizsgálatára már 2004-ben befutottak, de ezek az Alaptörvény hatályba lépésével, 2012-ben elbírálás nélkül alapjukat veszítették, WELLER 2015, 56. p. Azóta pedig egyre nyilvánvalóbb, hogy az Alaptörvényben – legalábbis felületi – feszültségek vannak a kérdés tekintetében. Az Alkotmánybíróságnak végre értelmezést kellene adnia egyrészt az Alaptörvény IV. cikk (2) bekezdése, valamint II. cikke, III. cikk (1) bekezdése és a Q) cikk (2) bekezdése közötti összhang megteremtése vagy explicitté tétele végett.

²⁶ Hasonlóan 3030/2017. (III. 7.) AB végzés, ABK 2017/5. 218, [12] (Pokol B.).

tehát fel sem merülhet a normakonfliktus. *A Kormány nevében eljáró igazságügyi miniszter indítványa* azon alapult, hogy a felülvizsgálati tanács vizsgálhatja és észlelheti az egyezményisértést, de ekkor kötelezően alkotmánybíróági eljárást kell kezdeményeznie. *A felülvizsgálati határozatból viszont az adódott*, hogy a Kúria felülvizsgálati tanácsa nemcsak vizsgálhatja és észlelheti az egyezményisértést, de ez alapul szolgálhat arra is, hogy alkotmánybíróági eljárás nélkül eltekintsen belső jogszabály alkalmazásától az egyezményisértés kiküszöbölése során.

Formailag véve talán védhető az, hogy az Alaptörvény értelmezése okafogyottá vált. Az absztrakt alkotmányjogi probléma ugyan fennmaradt (ti. mit tehet vagy mit kell tennie hasonló esetben a bíróságnak), de a konkrét alkotmányjogi probléma megszűnt. A jogegységi határozat így-úgy megválaszolta a felvetődő kérdéseket, feloldván a konkrét problémát, (bár a Bfv.II.1812/2014/7. sz. felülvizsgálati határozat továbbra is hatályban van). Mivel az Alaptörvény értelmezésére irányuló eljárásban szükséges konkrét alkotmányjogi probléma is, melyben megmutatkozik az absztrakt értelmezési igény, így az eljárás alapját veszítette.²⁷

Ugyanakkor vannak érvek amellett, hogy formailag is maradt fenn konkrét alkotmányjogi probléma. A jogegységi határozat csak a Be. 423. § (3) bekezdés szemszögéből értelmezte a helyzetet. Kérdés azonban, hogy a *Magyar*-ügyben folytatott felülvizsgálat során az egyezményisértőnek tartott magyar jogszabály alkalmazásának mellőzése – *a Be. fenti rendelkezésének értelmezésétől függetlenül* –, alapítható-e pusztán az Egyezmény 46. cikk első bekezdésére, és végső soron az Alaptörvény Q) cikk (2) bekezdésére. Erre végső választ csak az Alkotmánybíróóság adhatna.

Az okafogyottság kérdését *érdemben* véve azonban látható, hogy a több szempontból is problematikus érvelést alkalmazó 3/2015. BJE határozat nem oldotta meg a felvetődő problémákat. Sajátosan értelmezte az Emberi Jogok Európai Bíróságának *Magyar*-ítéletét, megengedhetetlenül szűken fogta fel a Be. 416.§ (1) bekezdésének g) pontja alapján folytatandó felülvizsgálati eljárásban fennálló hatásköröket, nagyvonalúan eltekintett e speciális felülvizsgálat alapvető funkcióitól, és tévesen szűkítette az Egyezmény joghatásait. Az Alkotmánybíróóság választ adhatott volna arra, hogy e felülvizsgálathoz kötelezően kapcsolható-e a nemzetközi szerződésbe ütközést vizsgáló alkotmánybíróági eljárás, vagy tágabban arra, hogy milyen lehetőségekkel rendelkezik egy magyar bíróság, ha egy nemzetközi szerződésbe ütköző belső jogszabállyal találkozik valamely ügy megítélése során.

²⁷ Pokol Béla alkotmánybíró, aki különvéleményében az okafogyottság ellen érvelt, és az érdemi értelmezést sürgette, közvetve elismerte a konkrét alkotmányjogi probléma megszűnését, 3030/2017. (III. 7.) AB végzés, ABK 2017/5. 218, [13]-[14] (Pokol B.).

BOBVOS PÁL*

A termőföld használatára alapított haszonélvezeti jog esete a büntetőjoggal

I. Bevezetés

A cím pontosításra szorul: a dolgozatban nem termőföldről, mert nem az a büntetőjogi védelem tárgya, hanem mező- és erdőgazdasági hasznosítású földről lesz szó.¹ Pontosabban arról, milyen tulajdonságai tették a haszonélvezeti jogi szerződést, ezt az „ösrégi” civiljogi intézményt alkalmassá arra, hogy ha azt – a vonatkozó korlátozások és tilalmak figyelmen kívül hagyásával – mező- és erdőgazdasági hasznosítású földre alapították/alapítják, úgy az így megszerzett korlátozott dologi jog, üldözendő cselekményként, a Büntető Törvénykönyvbe² kerüljön.

A haszonélvezeti jog sui generis szabályait a Polgári Törvénykönyvben³ találjuk, de 2012-től kezdődően mezőgazdasági ingatlanokra nézve az általánostól eltérő (speciális) szabályok megjelentek a földjogi szabályozásban is. Ezeknek a speciális szabályoknak a megsértéséhez kapcsolódik a Btk. 349.§-a, amely többek között a mező- és erdőgazdasági hasznosítású földek jogsértő módon történő birtokbavételét és használatát pönalizálja.

Mint tudjuk, a büntetőjog szubszidiárius jellegű jogág, azaz csak akkor alkalmazzák, ha egy adott jogág szankciói nem hozzák meg a kívánt eredményt a gazdasági élet szereplői magatartásának a befolyásolásában. Míg valamely jogág normáinak az a célja,

* címzetes egyetemi tanár, Szegedi Tudományegyetem

¹ A jogszabályok a két jogi fogalmat a következőképpen adják meg: A termőföld védelméről szóló 2007. évi CXXIX. törvény szerint a termőföld olyan földrészletet jelent, amelyet az ingatlan-nyilvántartások valamely település külterületén fekvő, szántó, szőlő, gyümölcsös, kert, rét, legelő (gyep), nádas vagy fásított terület művelési ágba besorolt területként tartanak nyilván, kivéve, ha a földrészlet az erdőgazdálkodásról szóló törvényben meghatározott erdőnek minősül.

A mező- és erdőgazdasági földek forgalmáról szóló 2013. évi CXXII. törvény szerint mező-, erdőgazdasági hasznosítású föld: a föld fekvésétől (belterület, külterület) függetlenül valamennyi olyan földrészlet, amely az ingatlan-nyilvántartásban szántó, szőlő, gyümölcsös, kert, rét, legelő (gyep), nádas, erdő és fásított terület művelési ágban van nyilvántartva, továbbá az olyan művelés alól kivett területként nyilvántartott földrészlet, amelyre az ingatlan-nyilvántartásban Országos Erdőállomány Adattárban erdőként nyilvántartott terület jogi jelleg van feljegyezve.

A mező- és erdőgazdasági célú föld fogalmában, mint többen a kevesebb fellelhető a termőföld fogalom minden eleme, az eltérés abban áll, hogy az előbbi kiterjed a belterületi és az erdő művelési ágú földekre is.

² 2012. évi C. törvény a Büntető Törvénykönyvről [a továbbiakban: Btk.]

³ 2013. évi V. törvény a Polgári törvénykönyvről [a továbbiakban: Ptk.]

hogy az állampolgárok a szerint tevékenykedjenek, a büntetőjogban leírtak tanúsításától mindenkinek tartózkodnia kell. A büntetőjog tehát az utolsó a jogágak között abban az értelemben, hogy csak végső esetben szabad alkalmazni magatartás-befolyásoló eszközként, ugyanakkor egyben a legerősebb jogág is, hiszen az állampolgárok életébe ez teszi lehetővé a legnagyobb fokú és mértékű beavatkozást.

A polgári jogban a jogszabályba ütköző, illetve a nyilvánvalóan jó erkölcsbe ütköző szerződések érvénytelenek. Az érvénytelenség, mint szankció azt jelenti, hogy az érvénytelenségi ok meglétéig a szerződéshez a felek által célzott joghatás nem fűződhet, beállítását a polgári jog kizárja. Az érvénytelenség jogkövetkezménye az eredeti állapot helyreállítása (ex tunc hatályú érvénytelenség).⁴

A mező- és erdőgazdasági hasznosítású föld használatának jogellenes megszerzését a polgári jog és a büntető jog egyaránt bünteti. A polgári jogi és a büntetőjogi szankciók jogági vegyülésének az a lényege, hogy a büntetőjog alkalmazási körébe vont tényállások esetében a párhuzamos szankcionálás lehetősége áll fenn. A két jogág szankcionálása közötti különbség abban jelentkezik, hogy a joghátrány túllép az eredeti állapot helyreállításán, s az elkövetőket a büntetőjog szabadságvesztéssel rendeli büntetni.

A földtulajdon és földhasználat jogellenes megszerzését szankcionáló rendelkezéseket a közbizalom elleni bűncselekmények között helyezte el a jogalkotó. A közbizalom erodálódása évek óta tart, amit jól mutat a Büntető Törvénykönyvben szereplő tényállások számának növekedése.⁵

A törvényhozó fontosnak tartotta az ingatlan-nyilvántartás helyességébe, továbbá szerződések valóságtartalmába vetett közbizalom helyreállítása érdekében a büntetőjogi eszközök alkalmazását, mert mint azt Alkotmánybíróság határozatában megállapította a hasznélvezeti jogot az elmúlt húsz évben diszfunkcionálisan alkalmazták.⁶

Az ingatlan-nyilvántartásban a közbizalmi erő (publica fides) a közhitelességhez⁷ kapcsolódik, és azt jelenti, hogy „az ellenkező bizonyításig úgy kell tekinteni, hogy az ingatlan-nyilvántartásba bejegyzett jog vagy feljegyzett tény fennáll, és az az ingatlan-nyilvántartás szerinti jogosultat illeti meg.”⁸ Az ingatlan-nyilvántartással kapcsolatos közbizalom fontossága mellett azért esik hasonló súllyal latba a mező- és erdőgazdasági hasznosítású földdel kapcsolatos szerződések valóságtartalmába vetett közbizalom elengedhetetlensége, mert az ingatlan-nyilvántartásba történő bejegyzés az adott szerződés alapján történik meg.

⁴ Erről részletesen KEMENES ISTVÁN: *A szerződés érvénytelenségének egyes kérdései a gazdasági szerződéses gyakorlatban*. PJK, 2002/2, 7–8. pp.

⁵ Az 1978. évi IV. törvény (rég. Btk.) az alábbi tényállásokat tartalmazta: közokirat-hamisítás, magánokirat-hamisítás, visszaélés okirattal, egyedi azonosító jel meghamisítása, hamis statisztikai adatszolgáltatás. A 2012. évi C. törvényben (új Btk.) nyolcra emelkedett a tényállások száma: közokirat-hamisítás, biztonsági okmány hamisítása, hamis magánokirat felhasználása, okirattal visszaélés, egyedi azonosító jellel visszaélés, gépjármű kilométer-számláló műszer által jelzett érték meghamisítása, mező- és erdőgazdasági hasznosítású föld jogellenes megszerzése, sporteredmény tiltott befolyásolása.

⁶ 25/2015.(VII.21.) AB hat.

⁷ A közhitelesség a jogirodalom szerint valójában egy vélelem-rendszert jelent, azt, hogy az ingatlan-nyilvántartás teljes, helyes, jogszerű, ismert, dologiasító hatályú és megvalósítja a jóhiszemű szerző védelmét. Lásd részletesen KURUCZ MIHÁLY: *Az ingatlan-nyilvántartási jog az új törvény után*. Ügyvédek Lapja 2000/2, 23–26. pp.

⁸ Ptk. 5:173. § (1) bek.

A termőföld tulajdonszerzésének jogszerűsége [ennek vizsgálata a dolgozatnak nem tárgya] korábban,⁹ a használat jogszerűsége/jogszerűtlensége később került az érdeklődés homlokterébe, ugyanakkor ez utóbbi kérdés erőteljesen jelen van a jogi közbeszédben,¹⁰ ez vizsgálódásunk tárgyköre.¹¹

II. A haszonélvezet mint továbbfejlesztésre alkalmatlan jogterület

A haszonélvezeti jog a római jogban, a köztársaság korában alakult ki. Keletkezésekor, csakúgy, mint napjainkban is, legfőbb célja, hogy az örökhagyó úgy biztosíthasson az általa megjelölt személynek – többnyire túlélő házastársnak – élete végéig szóló eltartást, hogy vagyontárgyai tulajdonjogát más örökösre hagyja. Ez a gyakorlat alakította ki a végrendelezés körén kívül is a haszonélvezetet, mint önálló, in rem védelemmel ellátott jogot.

Az 1928-as Magánjogi Törvényjavaslat (a továbbiakban Mtj.) szabályozása ezzel egyező. Nizsalovszky Endre, akinek művéből a fenti alcím származik, ennek megfelelően úgy értékeli, hogy „A haszonélvezet aránylag szűk érvényesülési területe nem is alkalmas a továbbfejlesztésre. A javak helyes és gazdaságos kezelése szempontjából a haszonélvezettel terhelés nem előnyös. [...] még ha a haszonélvező önzetlenül a legelőnyösebb gazdálkodás folytatására kész lenne is törekedni [...] korlátozóan hat az állam és a rendeltetés fenntartásának kötelezettsége. Ez a helyzet a mezőgazdasági ingatlanok [...] esetében gazdaságilag hátrányos és ez a magyarázata, hogy a jogintézmény az öröklési jogban jut csupán jelentős szerephez.”¹²

Ezen túlmenően – írja később az idézett munkájában Nizsalovszky – az élők között jogüggyellett alapított haszonélvezeti jog akkor fordul még elő, amikor a szülők (nagy-

⁹ KOZMA ÁGOTA: Zsebszerződések veszélyei. Magyar Jog 2012/6, 350-360. p., SZILÁGYI JÁNOS EDE: *A földforgalmi törvény elfogadásának indokai, körülményei és főbb intézményei*. in: KOROM ÁGOSTON: Az új magyar földforgalmi szabályozás az uniós jogban. Nemzeti Közszerződések, Budapest, 2013. 109-119. p., BÁNYAI KRISZTINA: *A zsebszerződések elleni küzdelem új eszközei*. Ügyészek Lapja 2013/6, 199-208. p., CSÁK CSILLA – HORNYÁK ZSÓFIA: *A mezőgazdasági földek használatát érintő anyagi és eljárási szabályok rendszere*. Advocat 2014/1-2, 3-10. p., BOBVOS PÁL: A földforgalmi törvény hatálya alá nem tartozó földforgalom. in: A földforgalom és földhasználat alapintézményei. SZTE-ÁJK, Szeged, 2015. 29-36. pp.

¹⁰ Utalunk itt két AB döntésre: 3199/2013. (X. 31.) AB határozat alkotmányjogi panasz elutasításáról és a 25/2015. (VII. 21.) AB határozat a mező- és erdőgazdasági földek forgalmáról szóló 2013. évi CXXII. törvénnyel összefüggő egyes rendelkezésekről és átmeneti szabályokról szóló 2013. évi CCXII. törvény 108. §-ával kapcsolatos mulasztásban megnyilvánuló alaptörvény-ellenesség megállapításáról.

¹¹ A vizsgálódás tárgya a Btk. 349. §-nak két fordulata: 349. § (1) Aki

b) mező- és erdőgazdasági hasznosítású földre vonatkozó haszonélvezeti jog vagy használat jogának alapítása céljából az ezekre vonatkozó jogszabályi tilalom vagy korlátozás kijátszásával semmis szerződést köt, büntetett miatt egy évtől öt évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.

(2) Aki

b) mező- és erdőgazdasági hasznosítású földre vonatkozó haszonélvezeti jog vagy használat jogának alapítására vonatkozó jogszabályi tilalom vagy korlátozás kijátszásával általa kötött semmis szerződés leplezésére létrehozott megállapodás alapján mező- és erdőgazdasági hasznosítású földet használ, illetve szedi annak hasznait, ha súlyosabb bűncselekmény nem valósul meg, büntetett miatt három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.

¹² NIZSALOVSKY ENDRE: *Korlátolt dologi jogok*. in: SZLADITS KÁROLY (szerk.): Magyar Magánjog V. kötet. Budapest, 1942. 405. p.

szülők) gyermekeik unokáik közt ingatlanaikat már életükben felosztják, de a holtig tartó haszonélvezeti jogot maguknak fenntartják.¹³

A haszonélvezetre vonatkozó rendelkezések az Mtj-ben foglaltakhoz képest lényegében nem változtak. Mind a régi¹⁴, mind az új Polgári törvénykönyv¹⁵ szabályai szerint a haszonélvezeti jog személyhez kötött abszolút szerkezetű dologi jog, amelynek alapján a haszonélvező a más személy tulajdonában lévő dolgot birtokolhatja, használhatja és hasznait szedheti.

A haszonélvezet a tulajdonjogból kivált és önállósult részjogosítványokat tartalmaz, ahol a használat, a hasznok szedése és a birtokláshoz való jog jogi egységbe olvad. A haszonélvezőt megillető bármelyik részjogosítvány hiánya kizárja haszonélvezet létrejöttét. A haszonélvező az őt megillető jogok gyakorolására jogosult, arra viszont nem köteles.

A haszonélvezet egyben hatalmat is jelent: a haszonélvezőnek közvetlenül a törvényből eredő, más személytől nem függő jogát a dolog birtoklására és hasznosítására. A haszonélvezővel szemben mindenki mást – ideértve a tulajdonost is – negatív kötelezettség terhel: tartózkodnia kell minden olyan magatartástól, amely a haszonélvezetből eredő jogok gyakorlását akadályozza vagy veszélyezteti.¹⁶

A haszonélvezeti jog kötelezettje a dolog mindenkori tulajdonosa. Az absztrakt tulajdonjogi felfogás a tulajdonjog részjogosítványainak az oszthatatlanságában jelenik meg: egy dologon mindig csak egy tulajdonjog áll fenn, a dologra vonatkozó összes többi dologi jog csak idegen dologbeli jog lehet. Így idegen dologbeli jog a haszonélvezeti jog is. A részjogosítványok [birtoklás, használat, hasznok szedése] gyakorlásának átengedése nem eredményez osztott tulajdont. A tulajdonos személye változhat, ez azonban a haszonélvezeti jogot nem szünteti meg. A tulajdonos személyében történő változás jogcíme is közömbös, így például fennmarad akkor is, ha a tulajdonos a tulajdonjogát eredeti jogcímen, elbirtoklás útján szerezte. A közös tulajdon megszüntetése sem terjedhet ki a haszonélvezeti jog megszüntetésére vagy annak korlátozására.¹⁷

III. A termőföldre haszonélvezeti jogot létrehozó szerződés

A történeti fejlődésmenetnek megfelelően a szerződés egyes elemeinek bemutatása [a szerződés alanyai, tárgya, ellenértéke, időtartama, a jog gyakorlásának átengedhetősége] a régi Ptk. alapján történik, mert ezekhez kapcsolódik a haszonélvezeti jog diszfunkcionális működése.

A haszonélvezet alapítása két lényegi mozzanatból áll: a kötelmi szerződés elkészítéséből és annak alapján az ingatlan-nyilvántartásba való bejegyzésből. Noha a törvény nem ír elő kötelező alakíságot haszonélvezet alapítása esetére az alapítás csak írásbeli szerződéssel történhet, mert a bejegyzésre – az ingatlan-nyilvántartásra vonatkozó sza-

¹³ NIZSALOVSKY 1942, 408. p.

¹⁴ 1959. évi IV. törvény.

¹⁵ 2013. évi V. törvény.

¹⁶ BH 2010. 147.

¹⁷ LENKOVICS BARNABÁS: *Dologi jog*. Budapest, 2001. 218–223. pp.

bályok szerint – csak okirat alapján kerülhet sor.¹⁸

Ahhoz, hogy a bejegyzés az ingatlan-nyilvántartásba megtörténhessen közokirat vagy ügyvéd által ellenjegyzett magánokirat szükséges.¹⁹ A haszonélvezet a bejegyzéssel, az alapul fekvő kérelem iktatása napjára visszaható hatállyal jön létre.

1. A szerződés alanyai

A Ptk. rendelkezéseiből következően használatba adó a tulajdonos, míg a haszonélvezeti jog jogosultja bárki lehet. Miután az alanyok személye a későbbi – így a büntetőjogi – rendelkezések miatt fontos lesz, külön is részletezzük, hogy a haszonélvezeti jogi szerződés jogosulti oldalán alany lehetett:

- korra való tekintet nélkül magyar- és tagállami állampolgár, továbbá tagállami állampolgárnak nem minősülő külföldi állampolgár (természetes személyek),
- továbbá magyarországi és nem magyarországi székhellyel rendelkező jogi személyek és jogi személynek nem minősülő gazdálkodó szervezetek is.

A Kúria egyedi ügyben megjelent döntése előtt a jogirodalomban megfogalmazódtak bizonyos kételyek arra nézve, hogy jogosulti oldalon állhatnak-e jogi személyek,²⁰ ti. az aktuálisan hatályos jogszabályi rendelkezéseket elemezve a szerzők tényként kezelték a jogi személy haszonélvezetének megengedhetőségét, ugyanakkor annak mibenlétére nem adtak választ.²¹

E tekintetben az Alkotmánybíróságnak is voltak fenntartásai. A 25/2015. (VII. 21.) AB határozat azt rögzíti, hogy „a Polgári Törvénykönyvről szóló 1959. évi IV. törvény 157. § (4) bekezdésében foglalt azon rendelkezés, amely szerint a haszonélvezeti jog korlátozott időre és legfeljebb a jogosult élete végéig állhat fenn értelmezhető akként is, hogy a haszonélvezet csak természetes személy javára állhat fenn, a jogi személyek javára nem. A bírósági gyakorlat azonban az alapítás lehetőségét egyértelműen kiterjesztette a jogi személyekre is”.²²

2. A szerződés tárgya

A szerződés tárgya és egyben a büntetőjog egyik védett jogtárgya a mező- és erdőgazdasági hasznosítású föld. A törvény szerint ilyennek minősül a föld fekvésétől (belterület, külterület) függetlenül valamennyi olyan földrészlet, amely az ingatlan-nyilvántartásban szántó, szőlő, gyümölcsös, kert, rét, legelő (gyep), nádas, erdő és fásított terület művelési ágban van nyilvántartva, továbbá az olyan művelés alól kivett területként nyilvántartott

¹⁸ BH 2014. 270. A haszonélvezeti jog alapítására vonatkozó megállapodás szóban is érvényesen megkötethető, ingatlan-nyilvántartási bejegyzéséhez azonban írásbeli forma szükséges.

¹⁹ 1997. évi CXLI. törvény 32.§.

²⁰ BESENYEI LAJOS: *A jogi személyek haszonélvezete*. in: In memoriam Nagy Károly. Acta Iuridica et Politica. Tomus LXI. Szeged, 2002. 15–20. pp.

²¹ Lásd VILÁGHY MIKLÓS – EÖRSI GYULA: *Magyar polgári jog*. 1965. 367. p., PETRIK FERENC: *A Polgári Törvénykönyv magyarázata*. Budapest, 2001. 531. p., LENKOVICS BARNABÁS: *A dologi jog vázlata*. Budapest, 1995. 217. p.

²² EBH2011. 2361.

földrészlet, amelyre az ingatlan-nyilvántartásban Országos Erdőállomány Adattárban erdőként nyilvántartott terület jogi jelleg van feljegyezve.²³

Nincs korlátozás a mezőgazdasági rendeltetésű föld területének nagyságára vonatkozóan. Az itt meghatározott művelési ágú földrészlet bármilyen termértékben, illetve területi kiterjedtségben tárgya lehet a haszonélvezeti jogi szerződésnek.

A haszonélvezet a terhelt ingatlan alkotórészeire is kiterjed, sőt a haszonélvező gyakorolhatja a tulajdonhoz kapcsolódó jogokat, így pl. uralkodó telek haszonélvezete esetében a telki szolgáltatást.

3. A szerződés ellenértéke

A haszonélvezet főszabály szerint a jogosult oldaláról ingyenes, a tulajdonos annak gyakorlása fejében ellenértéket a haszonélvezőtől nem kérhet. Az más kérdés, hogy a haszonélvezeti jog létesítése – szerződéssel – ellenérték fejében is történhet.

Az ellenérték meghatározására nincs kögens szabály, az a felek szabad megállapodásának kérdése.²⁴ Ennek megfelelően a bíróság elé került szerződésekből megállapítható, hogy a haszonélvezeti jog ellenértéke elérte a föld forgalmi értékét.

Nem ezen dolgozat tárgya, de vizsgálándó lehet a haszonélvezeti jogi szerződés megítélhetősége feltűnő értékaránytalanság címen. Az aránytalanság számítása során kiindulópont a szolgáltatás és ellenszolgáltatás értékkülönbségének a valóságos forgalmi értékhez viszonyított, százalékos formában kifejezett aránya (aránytalansága). A szolgáltatás és ellenszolgáltatás feltűnő aránytalansága természetesen a pénzbeli vagy a természetbeli szolgáltatást nyújtó félre egyaránt vonatkozhat: sérelmet szenvedett fél lehet az is, aki a természetbeli szolgáltatást nyújtja és az is, aki a pénzbeli ellenértéket fizeti.

Ilyen helyzet állhat elő pl. abban az esetben amennyiben a szerződést határozott időre kötötték, de a jogosult lejárát előtt elhunyt vagy a jogi személy megszűnik. Érdekes téma a haszonélvező élettartamához kötött haszonélvezeti jog ellenértékének kérdése a jogosult váratlanul gyors elhalálása/megszűnése esetén.

4. A szerződés időtartama

A haszonélvezeti jog mindig korlátozott ideig, legfeljebb a jogosult haláláig áll fenn. Ezen belül korlátozható a haszonélvezet időtartama a megszűnés időpontjának megjelölésével.

²³ 2013. évi CXXII. törvény 5.§-ának 17. pontja.

²⁴ Az illetékekről szóló 1990. évi XCIII. törvény meghatározza az illeték kiszabása alapjául szolgáló értékét, ezzel a haszonélvezeti jog számított értékét. Rögzíti, hogy a haszonélvezeti jog vagyoni értékű jognak minősül. Az illeték alapjának megállapításakor először a vagyoni értékű jog egy évi értékét kell meghatározni, mely a haszonélvezeti joggal terhelt dolog terheivel nem csökkentett forgalmi értékének egyhuszad részét jelenti. A meghatározott időre szóló vagyoni értékű jog értéke az egyévi érték és a kikötött évek szorzata, azonban nem haladhatja meg az egyévi érték 20-szorosát, illetve természetes személy javára kikötött haszonélvezet esetén az egyévi értéknek az életkortól függő korszorzió szerinti többszörösét. Előfordulhat olyan eset is, amikor a haszonélvezeti jog bizonytalan időre terjed ki, ilyenkor a jog értéke az egy évi érték ötszöröse. Ha a vagyoni értékű jog valamely személy életének idejére terjed, annak értékét az illető személy életkorához képest a következő módon kell megállapítani: ha a vagyoni értékű jog jogosultja 25 évesnél fiatalabb, akkor az egyévi érték tízszerese, ha 25-50 év közötti, akkor a nyolcszoros, 51-65 év között hatszoros, 65 évnél idősebb haszonélvező esetén pedig az egyévi érték négyszerese.

lésével, vagy valamely bontó feltétel kikötésével. E korlátozások kikötésére a haszonélvezetet alapító szerződésben van lehetőség, mert a szerződésen alapuló haszonélvezeti jog tartalmát, így időtartamát a bíróság nem módosíthatja, figyelemmel arra, hogy a szerződés egyszeri szolgáltatásra irányul.

A haszonélvezeti jognak az ingatlan-nyilvántartásba történő bejegyzésekor meg kell jelölni annak időtartamát is.²⁵

Ha a haszonélvezeti jogot ellenérték fejében előre meghatározott időre alapítják, ez nem változtat azon, hogy a haszonélvezet időtartamát a haszonélvező élettartama is befolyásolja, mert a haszonélvező halálán túl a haszonélvezet nem marad fenn.

Amennyiben a szerződés haszonélvezeti jogra vonatkozó rendelkezése időbeli korlátozást nem tartalmaz, a jogosult holtig tartó haszonélvezeti jogát kell a földhivatalnak az ingatlan-nyilvántartásba bejegyeznie.²⁶

Jogi analógiával – megfelelő terminológia hiányában – a gazdasági társaság holtig tartó haszonélvezeti joga alatt a társaság megszűnéséig terjedő időtartamot kell érteni.²⁷

Mindebből az következik, hogy a haszonélvezeti jogi szerződés megszűnésének legtávolabbi időpontja a haszonélvező halála, ha pedig jogi személy a haszonélvező, úgy a jogi személy megszűnése. A tulajdonos azonban időmúlás címén nem követelheti a jogosulttól a jogról való lemondást.

5. A haszonélvezeti jog gyakorlásának átengedése

A haszonélvezeti jog személyhez kötött és forgalomképtelen jog, azaz annak átruházása kizárt. Arra azonban lehetőség van, hogy a haszonélvező a haszonélvezeti jog gyakorlását másnak átengedje. A joggyakorlás átengedése nem jelenti feltétlenül a haszonélvezet tartalmát jelentő valamennyi jog átadását. Át lehet adni a gyümölcszedés jogát, vagy bizonyos haszonvételeket is. A haszonélvezet tárgyának (vagy részének) használatra történt ideiglenes átengedése a haszonélvező jogát nem szünteti meg. E joga alapján a haszonélvező bármikor követelheti a haszonélvezet tárgyának birtokába és használatába történő visszaadását.

Az átengedés nem eredményez a haszonélvezeti jogviszony alanyaiban változást és nem érinti a haszonélvezet eredeti tartalmát sem. A haszonélvezeti jog gyakorlásának átengedése a tulajdonos részére is történhet. Az átadás történhet ingyenesen, de ellenérték fejében is.

A haszonélvező a haszonélvezeti jog gyakorlását harmadik személynek ingyenesen minden kötöttség nélkül átengedheti, ahhoz nem kell a tulajdonos hozzájárulása.²⁸ Visszterhes átengedés esetére azonban a törvény a tulajdonosnak elsőbbséget biztosít. Amennyiben a tulajdonos a dolog használatára – azonos feltételek mellett – igényt tart, az ajánlatnak a tulajdonos részéről történő elfogadása a szerződést létrehozza.

A haszonélvezeti jog átengedése nem hoz létre korlátolt dologi jogot, hanem a haszonélvező és harmadik személy között csupán kötelmi jogviszony jön létre. Abból következően, hogy a haszonélvezetből eredő jogosultságokkal a haszonélvező csak e jogá-

²⁵ Inyvh. 10. § (2) bek.

²⁶ EBH 2006. 1485.

²⁷ EBH2011. 2361.

²⁸ Debreceni Közigazgatási és Munkaügyi Bíróság 8. K. 30.170/2014. sz. ítélete.

nak fennálltaig rendelkezhet, mások számára sem biztosíthat olyan jogokat, amelyek őt sem illethetik meg. Amennyiben a haszonélvező meghal, illetve a jogi személy megszűnik, úgy az átvető joga is megszűnik.

Ezzel ellentétes álláspontot fejtett ki a Legfelsőbb Bíróság egy 1997-ben meghozott felülvizsgálati határozatában,²⁹ amellyel a magunk részéről nem értünk egyet. A bíróság álláspontja szerint a haszonélvező által megkötött haszonbérleti szerződést a haszonbérbeadó halála nem szünteti meg, hanem a tulajdonost – mint jogutódot – emeli haszonbérbeadói pozícióba. Az érvelés azért nem fogadható el, mert a haszonélvezet a jogosult halálával ex lege megszűnik, ennek következtében a haszonélvezőnek a haszonélvezeti szerződéssel összefüggésben nem lehet jogutódja, így nem jogutód a tulajdonos sem. Ebből következik, hogy a haszonélvező és a harmadik személy közötti szerződés a haszonélvező halálával megszűnik.

IV. A termőföldre alapított haszonélvezeti jogi szerződések „tündöklésének” időszaka

A termőföldre vonatkozó haszonélvezeti jog alapítási láza vitathatatlanul a földtulajdon-szerzés korlátozásához, illetve tiltásához kapcsolódott.

Az 1994. július 27-én hatályba lépett termőföldről szóló LV. törvény [a továbbiakban: Ftv.] a tulajdon megszerzhetősége körében az alanyi kört tekintve három csoportot állított fel:

- a belföldi magánszemélyek,
- a belföldi jogi személyek és
- a külföldiek (magán- és jogi személyek) csoportját.

Az első csoport a belföldi természetes személyek (alanyok) oldalán a törvény semmilyen megszorítást nem tartalmazott, minden magyar állampolgár, az ország egész területén szerzőképes volt.

A korlátozás a megszerzhető föld mértéke, azaz a szerzés tárgya vonatkozásában jelentkezett, mégpedig kettős, területi és aranykorona értékbeli korlátozás érvényesült.

²⁹ A jogerős ítélet érdemben helytálló rendelkezéssel utasította el a felperes kiűrtésre indított keresetét. Ennek azonban a jogszabályoknak megfelelő alapja az, hogy a haszonélvező által kötött szerződés a haszonélvező halálával nem szűnt meg, hanem abba a tulajdonos felperes került bérbeadói pozícióba. A Ptk. 157. §-ának szabálya a haszonélvezetről, annak tartalmáról, valamint a haszonélvező és a tulajdonos viszonyáról rendelkezik. A (4) bekezdés szerint a haszonélvezeti jog korlátozott időben és legfeljebb a jogosult élete végéig állhat fenn. Ennek alapján a haszonélvezőnek a perbeli ingatlanon fennállt haszonélvezeti joga a halálával megszűnt, abban jogutódlás sem következhetett be. A Ptk. 157. §-ának (1) bekezdése alapján a haszonélvezőt megillető hasznosítási jog keretében kötött bérleti szerződés nem, csupán a haszonélvezet szűnt meg a halállal.

A Ptk. 323. §-ának (1) bekezdése szerint a jogosult halála akkor szünteti meg a szerződést, ha a szolgáltatás kifejezetten az ő eltartására irányult, vagy kizárólag az ő személyes szükségleteinek a fedezésére lett volna alkalmas. Ennek alapján, illetőleg a bérleti szerződés erre vonatkozó rendelkezése hiányában a bérbeadó halála a bérleti szerződést nem szüntette meg. A haszonélvezőként bérleti szerződést kötő személy halálával – miután a korábban elmondottak szerint a haszonélvezet megszűnt – tovább nem áll fenn az a korlátozás, amelyet a Ptk. 157. §-ának (2) bekezdése jelent, s a tulajdonos a tulajdonjogából fakadó jogosítványokat immáron gyakorolhatja. A haszonélvező halála a bérleti szerződés alanyait illetően azzal a következménnyel járt, hogy a továbbiakban abban bérbeadóként a tulajdonos szerepel.” (BH 1997/6. sz. 279.)

E szerint belföldi magánszemély termőföld tulajdonjogát csak olyan mértékben szerezhette meg, hogy a tulajdonában legfeljebb 300 hektár nagyságú vagy 6000 aranykorona értékű termőföld legyen, beszámítva a területbe a művelés alól kivett föld területét is.³⁰

A második csoportba tartozó belföldi jogi személyek és jogi személyiség nélküli más szervezetek főszabály szerint termőföld tulajdonjogát nem szerezhették meg. Ez alól kivételt képezett a Magyar Állam, az önkormányzat, az erdő-birtokossági és legelő-birtokossági társulat, a közalapítvány és (meghatározott jogcímen való szerzéssel) az egyház.³¹

A harmadik csoportba tartozó külföldi magánszemélyek és jogi személyek, valamint a belföldi székhellyel rendelkező, külföldi részvétellel működő gazdasági társaságok termőföld és védett természeti terület tulajdonjogát nem szerezhették meg, az számukra tiltott volt.³²

A szerzőképesség korlátozását az alkotmánybíróság vizsgálta, s azt állapította meg, hogy a tulajdont szerezni kívánók tulajdonhoz való alapjogát a termőföld birtokmaximálása nem érinti, mert a tulajdonhoz való alapjog nem terjed ki a tulajdonszerzésre.³³ A birtokmaximum meghatározása tekintetében megállapította, hogy az a földtulajdonosok rendelkezési jogát olyan kis mértékben korlátozza csak, amely az alkotmányos célhoz képest nem aránytalan.

Megállapította azt is, hogy nem önkényes a magyar magánszemélyekkel szemben a külföldiek birtokszerzésből kizárása, de a kizárás csak átmeneti időre állhat fenn.

A tulajdonszerzési korlátozások hatályba lépését követően beállt jogi helyzet 1994. július hó 27-től 2001. december hó 31 napjáig tartott.

A haszonélvezet alapítására a korlátozás, illetve a tilalom nem vonatkozott. Ez alatt az idő alatt termőföldre haszonélvezeti (használati) jogot – a Ptk. alapján szerződéssel, minden korlátozástól mentesen – bárki alapíthatott.

A haszonélvezeti jog főszereplővé való előlépése ahhoz kötődik, hogy a birtoklás, használat, hasznok szedése tekintetében a haszonélvezet a tulajdonjoggal esik egy tekintet alá, időtartamának csak a jogosult halála/megszűnése szab határt, területi korlátozás nem vonatkozott rá, az ingatlan-nyilvántartásba történő bejegyzése miatt jogvédelemmel rendelkezett, így alapításával a tulajdonszerzési korlátozások mindegyike kijátszható volt:

- a) a magyar állampolgárok a tulajdonszerzés térmértékére és aranykorona mennyiségére vonatkozó szerzési korlátozást léphették túl,
- b) a korlátozás alá eső magyar jogi személyek, továbbá a külföldi magánszemélyek és a külföldi jogi személyek a tulajdonjogra vonatkozó szerzési tilalmat játszhatták ki a haszonélvezet alapításával.

Több mint 100 000 személy alapított az adott időszakban szerződéssel haszonélvezeti jogot, ezekből mindössze 5058 fő volt nem magyar állampolgár, ideértve a harmadik országok állampolgárait is.³⁴

³⁰ Ftv.5.§ (1) A korlátozás alól kivételt képezett: a kisajátítása folytán kapott kártalanítás összegéből vásárolt termőföld, a közös tulajdonának megszüntetésével tulajdonba kerülő termőföld területnagysága, továbbá fi-gyelmen kívül esett a tanya területe.

³¹ Ftv.6.§.

³² Ftv.7.§.

³³ 35/1994. (VI.24.) AB hat.

³⁴ Mindebből következik, hogy a haszonélvezeti jogot alapítók többsége magyar természetes személy, illetve magyarországi székhelyű jogi személy volt. Ez derül ki az Alkotmánybíróság 25/2015 AB döntéséből is,

Az a kérdés, hogy a megkötött szerződések színlelt szerződések voltak vagy csak arról van szó, hogy a földtulajdonszerzésből kizárt alanyok – jobb időre várva – alkalmazkodtak a kialakult helyzethez.

Feltehető, hogy a megkötött szerződések egy része a természetes és jogi személyek-re előírt, a termőföld tulajdonjogának megszerzésére vonatkozó tilalom megkerülésére szolgált.³⁵ A feltevésnek az az alapja, hogy a haszonélvezeti jog fennállása miatt kiüresedett tulajdonjognak a fenntartásához valódi gazdasági érdek nem fűződik, így az is feltehető, hogy a haszonélvezeti jogot bizonyos esetekben diszfunkcionálisan alkalmazták. A feltevések bizonyítása, minden egyes szerződést külön-külön megvizsgálva, kizárólag a bíróság előtt (lenne) lehetséges.

A haszonélvezeti joggal más a helyzet. Az ismertté vált ügyekben az eljáró bíróságok azért nem tekintették érvénytelennek a haszonélvezetet alapító szerződést, mert a felek eredetileg tulajdonjog átruházásban gondolkodtak ugyan, de figyelemmel arra, hogy a korábban hatályos jogi környezetben e szerződés megkötésére nem volt lehetőségük, más dologi hatályú jogot, haszonélvezetet hoztak létre.³⁶

ahol az indítványozók személyéről az alábbi olvashatjuk: „A magánszemély indítványozó [...] továbbá gazdálkodó szervezet panaszos [...]”.

³⁵ Erre példa a Zala Megyei Főügyészség indítványa a semmisség megállapítása iránt: Az eladók természetes személyek, magyar állampolgárok, csakúgy, mint az állagvevő, aki mintegy „strómanként” 50 évre tovább adta használatba a földterületet egy osztrák tulajdonú kft.-nek. Sőt a megkötött szerződésben át is ruházta valamennyi tulajdonost megillető jogát és kötelezettségét az osztrák vállalkozásra, teljesen kiüresítve ezzel a saját tulajdonjogát. Ezzel a megoldással érték el a termőföldről szóló törvény által tiltott cél megvalósulását, a termőföldnek gazdasági társaság tulajdonába kerülését.

³⁶ Győri Ítélőtábla Pf.I.20.225/2008/8. szám alatt hozott ítéletének az lényege, hogy a magyar eladó és a vevő osztrák fél szándéka az volt, hogy a perbeli mezőgazdasági hasznosítású föld vonatkozásában adásvételi szerződést kössenek. Ezt követően az adásvételi szerződések megkötése érdekében az eladók felvették a kapcsolatot az ügyvéddel, akivel közölték, hogy külföldi, osztrák illetőségű magánszemély részére kívánják az ingatlanokat értékesíteni. Ekkor közölte velük az ügyvéd, hogy az ingatlanokat adásvétel útján értékesíteni nem lehet, ugyanis ezt a termőföldről szóló 1994. évi LV. törvényben foglalt rendelkezések kizárják. Ezután az osztrák vevő tájékozódott a haszonélvezeti jog mibenlétéről, majd annak tudatában, hogy Európa több országában sem lehetséges az ingatlanok vonatkozásában magának a tulajdonjognak a megszerzése, ennek ellenére a haszonélvezeti jog alapítása a tulajdonoshoz hasonló helyzetet teremt részére, hajlandó volt arra, hogy az adásvételi szerződés helyett haszonélvezeti jogot alapító szerződést kössenek meg a magyar féllel. A peres felek az ügyvédi megbízásban rögzítették azt is, hogy a tényleges végső szándékuk valóban a termőföldek tulajdonjogának átruházására irányult, ezért is foglalták az ügyvédi megbízásba azt a megállapodásukat, hogy amennyiben a hatályos jogszabályok megváltoznak és lehetővé teszik akár külföldi természetes személyek részére, akár belföldi gazdasági társaság részére termőföld megvásárlását, a haszonélvezeti jogot alapító szerződés helyett a perbeli ingatlanok vonatkozásában adásvételi szerződést fognak kötni. A bíróság megállapította, hogy az ilyen megállapodás megkötésének jogi akadálya nincs. A felek ugyanakkor a tulajdon-átruházási szándékukról véglegesen nem mondtak le és – bár tudomásul véve a szerződés megkötésekor meglévő jogi akadályt és éppen ezért – az ügyvédi megbízásban egy adásvételi előszerződést kötöttek a későbbi tulajdon-átruházás megvalósítása céljából, ám azzal a feltétellel, ha ezt a későbbi jogszabályok lehetővé teszik. Az ítéletábra álláspontja szerint épp ez az előszerződés az, ami a felek tényleges akaratát mutatja, a tényleges akarat ott és akkor, azaz a szerződések megkötésének időpontjában haszonélvezeti jog alapítására irányult. Maga az előszerződés léte az, ami igazolja a haszonélvezeti akaratot. Az ítéletábra álláspontja az, hogy az a semmisségi ok, miszerint a felek a szerződést jogszabály megkerülésével kötik, arra az esetre vonatkozik, hogy a tilalom ellenére, azt megkerülve olyan jogi megoldás alkalmazása mellett döntenek, amivel a szerződés megkötésekor elérik a tiltott célt, azaz a tulajdonjog megszerzését. Jelen esetben erről nincs szó, a felek akaratát éppen a jogi tilalom miatt haszonélvezeti jog alapítására irányult, ami ugyan részjogosítványaiban nagyban hasonlít a tulajdonjoghoz, de semmiképpen nem azonosítható azzal a rendelkezési jog nagyfokú korlátozottsága miatt.

Kifejtettük, hogy a haszonélvezeti jog Ptk-beli szabályai semmiféle korlátozást nem ismertek sem az alanyok, sem a tárgy, sem a térmérték, sem a szerződés időtartama, sem a szerződés ellenértéke, sem a szerződés átengedése tekintetében. Ezért az adott időszakban – jogszabályi tilalom vagy korlátozás hiányában – fogalmilag kizárt volt a létrejött ügyletekkel a haszonélvezetre vonatkozó jogszabályok kijátszása, illetve a haszonélvezeti jogi szerződés leplezése.

Ezzel szemben a haszonélvezeti jogi szerződés alkalmas volt arra, hogy az tulajdonszerzést lepleljen. Ha a felek eredetileg adásvételi szerződést kívántak kötni, de azt a fennálló tilalom vagy korlátozás miatt haszonélvezeti jogi szerződés megkötésével leplezték és a bíróság előtt bizonyítottá válik, hogy a haszonélvezeti jogi szerződés adásvételi szerződést leplez, a haszonélvezeti jogi szerződést a leplezett szerződés alapján kell megítélni.³⁷

Amennyiben a palástolt szerződés kétoldalú színlelés, az önmagában érvénytelenségi okot hordoz, így ahhoz joghatás nem fűződhet, a szerződés érvénytelensége mellett büntetőjogi szankciót is maga után von.

V. A termőföldre alapított haszonélvezeti jogi szerződések „krachja és üldözése”

2002. január 1. napjától a szerződéssel alapított haszonélvezeti jogi szerződések alapításának virágzása megszűnt, mert ezen időponttól a haszonélvezeti szerződések létesítésére is a tulajdonszerzést korlátozó rendelkezések voltak alkalmazandók, így ezen időponttól a belföldi jogi személyek és jogi személyiséggel nem rendelkező más szervezetek, továbbá a külföldi magán- és jogi személyek haszonélvezeti jogot mező- és erdőgazdasági hasznosítású földre és nem hozhattak létre.

A változást hozó jogszabály³⁸ a szerző fél tulajdonában lévő és a haszonélvezetében (használatában) kerülő földrészeket összeszámításának kötelezettségét is előírta [a szerző fél tulajdonában és haszonélvezetében együttesen legfeljebb 300 hektár nagyságú vagy 6000 aranykorona értékű termőföld mennyiséget engedett meg].

Ezzel lezárta az utat:

- a magyar állampolgároknak a tulajdonszerzés térmértékére és aranykorona mennyiségére vonatkozó szerzési korlátozása kikerülésére, továbbá a
- belföldi jogi személyek, a külföldi magán- és jogi személyek szerzési tilalmának a haszonélvezeti jog alapításával való kijátszására.

A hatályba lépést követő tíz évben [a következő korlátozás felállításáig] a tulajdonszerzéshez hasonlóan a haszonélvezeti jog alapítása tekintetében is megvalósulhatott a Btk. 349. § (1) bek. b) pontjában rögzített azon tényállás, amely szerint a haszonélvezeti jog jogosultjai a jogszabályi tilalom vagy korlátozás kijátszásával kötöttek semmis szerződést.

Elvi lehetőségként megvalósulhatott a Btk. 349. § (2) bek. b.) pontjában meghatározott tényálladék is, hogy ti. a felek eredetileg haszonélvezeti jogi szerződést kívántak kötni, de azt más szerződéssel leplezték. Igen nehéz azonban olyan jogcímet találnunk [talán a ha-

³⁷ Régi Ptk. 207. § (6) bekezdés, hatályos Ptk. 6:92. § (2) bekezdés.

³⁸ 2001. évi CXVII. törvény a termőföldről szóló 1994. évi LV. törvény módosításáról.

szonkölcson szerződés jöhet szóba], amely alkalmas a haszonélvezeti jog leplezésére.

Ez utóbbi tényállással összefüggésben sokkal valószínűbb, hogy Btk. ezen rendelkezésébe is beszüremkedett a „büntető populizmus”.³⁹ Az uralkodó politikai elit, a közvélemény nyomására hivatkozva, a korábban jogszerű cselekmények felszámolására – a látványos és gyors sikerek reményében – a büntetőjog eszközeit is bevetette.

Az Alaptörvényünk 2012-ben úgy módosult, hogy a termőföld és az erdők tulajdonjogának megszerzésére és hasznosítására vonatkozó szabályok csak sarkalatos törvényben állapíthatók meg.

A módosítás célja az volt, hogy a sarkalatos szabályozás követelményének alkotmányba foglalásával különleges formai védelmet biztosítson a kormánytöbbség ágazati politikájának, amely a termőföld és az erdők külföldi tulajdonba kerülésének megakadályozását (azaz magyar tulajdonban tartását) tűzte ki fő céljául.⁴⁰

Az Alaptörvény módosítás a haszonélvezeti jog létrehozását is nagymértékben érintette, a Ptk. főszabályával ellentétben a 2012. évi CCXIII. [sarkalatos] törvény hatályba lépésével az alapítás joga a közeli hozzátartozók kivételével megszűnt, optimistán megközelítve: a törvény hatályba lépését követően ilyen szerződés csak közeli hozzátartozók között jöhetett létre.⁴¹ A közeli hozzátartozók között szerződéssel alapított haszonélvezeti jog esetében a földtulajdon szerzésére vonatkozó korlátozó rendelkezéseket is alkalmazni kellett.

Ezzel egy időben a jogalkotó a határozatlan időre vagy 2032. december 30-a után lejáró, határozott időtartamra és a nem közeli hozzátartozók között szerződéssel alapított haszonélvezeti jogot 2033. január 1-el a törvény erejénél fogva megszüntette.⁴²

A haszonélvezeti jog ilyen módon történő korlátozása kiállta az alkotmányosság próbáját, mert az Alkotmánybíróság elfogadta a jogalkotó érvelését, amely szerint a jogszabályi tényállás az általa biztosított 20 esztendő átmeneti időtartam révén kellő felkészülési időt biztosít az érintettek számára a jogviszony – beleértve a vagyoni (esetleges elszámolási) viszonyokat is – rendezésére.⁴³

Másfél év sem telt el a fennálló haszonélvezeti jogi szerződések időtartama korlátozása bevezetésének, amikor A mező- és erdőgazdasági földek forgalmáról szóló 2013. évi CXXII. törvénnyel összefüggő egyes rendelkezésekről és átmeneti szabályokról szóló 2013. évi CCXII. törvény [a továbbiakban: Átmeneti törvény] úgy rendelkezett, hogy a szerződéssel, nem közeli hozzátartozók között létrejött haszonélvezeti jog „azonnal” megszűnik.⁴⁴

Az Átmeneti törvény három tényállást szabályoz a föld használati jogának megszüntetésének időpontját illetően.

Az első bekezdésben szabályozottak szerint a szerződő felek a tulajdonos és a haszonélvezeti jog jogosultja. Ez az alapeset, használati jog az ingatlan-nyilvántartásba be-

³⁹ Lásd GÖNCZÖL KATALIN: *A „büntető populizmus”*. Élet és Irodalom 2013. szeptember 6.

⁴⁰ Magyarország Alaptörvénye P) cikk.

⁴¹ A mező- és erdőgazdasági földek forgalmáról szóló 2013. évi CXXII. tv. 5.§ 13. pontja szerint közeli hozzátartozó: a házastárs, az egyeneságbeli rokon, az örökbefogadott, a mostoha- és a nevelt gyermek, az örökbefogadó-, a mostoha- és a nevelőszülő és a testvér;

⁴² Tft. 91. § (1) bek.

⁴³ 3199/2013. (X. 31.) AB határozat alkotmányjogi panasz elutasításáról.

⁴⁴ 108. § (1) bek. A 2014. április 30-án fennálló, határozatlan időre vagy 2014. április 30-a után lejáró, határozott időtartamra nem közeli hozzátartozók között szerződéssel alapított haszonélvezeti jog továbbá használati joga 2014. május 1-jén a törvény erejénél fogva megszűnik.

jegyzett korlátozott dologi jog. A megszűnő szerződés dologi jogi szerződés, időtartamát tekintve vagy határozatlan idejű, vagy 2014. április 30-a után lejáró határozott idejű. A szerződés megszűnésének időpontja 2014. május 1.⁴⁵

A második bekezdésben szabályozottak szerint a szerződő felek a haszonélvezeti jog jogosultja és harmadik személy. Ez nem alapeset, itt a haszonélvezeti jog alapján fennálló birtoklási és használati jog átengedéséről van szó, a használati jog az ingatlan-nyilvántartásba be nem jegyzett jog. A megszűnő szerződés olyan kötelmi szerződés, amely időtartamát tekintve túlmegegy, azaz hosszabb időtartamú, mint az alapul fekvő haszonélvezeti jogi szerződés. A szerződés megszűnésének időpontja ugyancsak 2014. május 1.⁴⁶

Végül a harmadik bekezdésben szabályozottak szerint a szerződő felek: haszonélvezeti jog jogosultja és harmadik személy. Ez sem alapeset, itt is a haszonélvezeti jog alapján fennálló birtoklási és használati jog átengedéséről van szó, a használati jog az ingatlan-nyilvántartásba be nem jegyzett jog.

A megszűnő szerződés olyan kötelmi szerződés, amely időtartamát tekintve rövidebb ideig tart, mint az alapul fekvő haszonélvezeti jogi szerződés. A szerződés megszűnésének időpontja 2014. szeptember 1.⁴⁷

Mindhárom tényállásnál közös elem, hogy a szabályozás magánfelek között létrejött szerződésen alapuló jogosítványokat érint, a jogosítványok a törvény erejénél fogva szűntek meg. Az Alkotmánybíróság a szabályozást nem tartotta Alaptörvény ellenesnek. Mindössze azt róta fel, hogy a jogszabály nem rendelkezett a törvény erejénél fogva megszüntetett jogviszonyok miatt bekövetkezett vagyoni hátrányok kiegyenlítéséről, ezért felhívta a törvényalkotót, hogy 2015. december 1-jéig szüntesse meg az alaptörvény-ellenes mulasztást. Ez a mai napig nem történt meg.

A nem közeli hozzátartozók között létrejött haszonélvezeti jogi szerződések megszüntetésének időpontjával szinte egyidejűleg – 2014. május hó 02. napjától hatályosan – került a Büntető Törvénykönyvbe a korlátozásokba és tilalmakba ütköző haszonélvezeti szerződések elkövetőinek szankcionálása.⁴⁸

Az ingatlanügyi hatóság a jogi személyek, valamint az ingatlan-nyilvántartásba bejegyezhető jogra ügyleti képességgel bíró jogi személyiséggel nem rendelkező szervezet javára bejegyzett haszonélvezeti jogot 2014. december 31. napjáig, a nem közeli hozzátartozó természetes személyek javára bejegyzett haszonélvezeti jogot 2015. július 31. napjáig hivatalból törölte az ingatlan-nyilvántartásból.⁴⁹

A tulajdonszerzést pótló és ezért üldözendő haszonélvezeti jogi szerződések így ex

⁴⁵ 2013. évi CCXII. tv. 108. § (1) bek. A 2014. április 30-án fennálló, határozatlan időre vagy 2014. április 30-a után lejáró, határozott időtartamra nem közeli hozzátartozók között szerződéssel alapított haszonélvezeti jog továbbá használat joga 2014. május 1-jén a törvény erejénél fogva megszűnik.

⁴⁶ 2013. évi CCXII. tv. 108. § (2) bek. Semmis a föld használati jogosultságának átengedéséről szóló olyan szerződés, amelyet az (1) bekezdésben meghatározott időtartamig fennálló haszonélvezeti jog jogosultja a haszonélvezeti jog megszűnését követő időtartamra kötött.

⁴⁷ 2013. évi CCXII. tv. 108. § (3) bek. Az (1) bekezdésben meghatározott időtartamig fennálló haszonélvezeti jog jogosultja által a kollektív befektetési formákról és kezelőikről, valamint egyes pénzügyi tárgyú törvények módosításáról szóló 2014. évi XVI. törvény hatályba lépése előtt létesített, a föld használati jogosultságának átengedéséről szóló szerződés 2014. szeptember 1-jén a törvény erejénél fogva megszűnik.

⁴⁸ Megállapította a 2014. évi VII. tv. 11.§.

⁴⁹ 1997. évi CXI. tv. 94. §.

lege megszűntek. A Btk. 149. § (1) bek. b) pontjában meghatározott tényállás csak új szerződés megkötésével valósulhat(na) meg. Annak, hogy jogosulatlan (tehát nem közeli hozzátartozó) személy javára az ingatlanügyi hatóság bejegyzí haszonélvezeti jogot a nyilvántartásba zéró a valószínűsége. Nemkülönben ennyi a valószínűsége annak is valóki olyan megállapodás alapján használ földet, amely megállapodás haszonélvezeti jogi szerződést takar [Btk. 349. § (2) bek. b) pont].

Ezért legfeljebb a földszerzési maximum [300 ha] túllépése eredményezhet semmis szerződést, egyben a Btk. szerint is üldözendő cselekményt. Az ilyen cselekménnyel azonban aligha sérül a ingatlan-nyilvántartás helyességébe, továbbá szerződések való-ságtartalmába vetett közbizalom, továbbá nem sérül az Alaptörvény P. pontja sem. Ezért álláspontunk szerint a polgári jogi szankció önmagában, vagy a polgári jogi szankció mellett egy lényegesen kisebb súlyú büntetési tételű büntetőjogi tényállás is megfelelő-en szolgálná a prevenciót.

CZENCZER ORSOLYA*

A gyermekbántalmazás és az erőszakos bűnelkövetés összefüggéseinek vizsgálata a hazai büntetés-végrehajtásban

Magyarországon, mint a világ minden táján, a bűncselekmények legvédtelenebb áldozatait a gyermekek. A gyermekek veszélyeztetése, legyen az fizikai, lelki vagy más jellegű erőszak, elhanyagolás, mellőzés vagy egyéb abúzus sok esetben olyan útra vezet, aminek a végén mi állunk: a büntetés-végrehajtás. Márpedig ha arra gondolunk, hogy ezek a gyerekek, akik fiataalkorúként a legfogékonyabb éveiket veszítik el a rácsok mögött és tanulják meg azt, amit a börtönben – sajnos – a legkönnyebben lehet: az agressziót, a kegyetlenséget, a hierarchiát és a kiszolgáltatottságot, rádöbbenünk arra, hogy mekkora felelősségünk van. Határtalan. Hiszen ezek a fiatalok a börtönből szabadulva elkerülhetetlenül a társadalom legaljára kerülnek. Hisz, ahogy általában a bekerülésük előtt nem volt, úgy a kikerülésük után sem lesz meg az a családi háttér, a biztonság, támogatás, minta, modell, út, ami segítene kikerülni a circulus vitiosus-ból. Így tehát hiába a rengeteg reintegrációs program, hiába a megbánás és az elhatározás, hogy ők márpedig nem kerülnek ide vissza, hiába a remény, hogy most aztán minden szép lesz, tetteik és azok következményei egész életükben elkísérik őket.

A fiataalkorúak kriminalitásának kérdése örökzöld témának számít a kriminológia ezerszínű palettáján. A mindenkori kriminálpolitika egyik legfontosabb célkitűzése a bűnözés csökkentése, a bűnmegelőzés. Az azonban mindig változik, hogy az aktuális kriminálpolitika mikor, milyen eszközökkel tud és kíván megfelelni a bűnözéskontroll követelményének. A bűnelkövetési és bűnismétlési ráta a leghatékonyabban úgy csökkenthető, hogy az elkövetők társadalomba való visszaillesztését sikerre viszi a reintegrációs gyakorlat.¹ A fiataalkorú elkövetők több, mint egy évszázada különleges kategóriáját alkotják a büntető igazságszolgáltatás rendszerének, és kiemelt alanyi körét képezik a reintegrációt és a harmadlagos megelőzést célzó kriminálpolitikai törekvéseknek. A velük való bánásmód azért specifikus, mert személyiségük még kiforratlan, a viselkedésüket meghatározó struktúrák még nem rögzültek korrigálhatatlanul, és éppen e nevelhetőség okán a bűnözői életpályáról nagy eséllyel eltéríthetők.²

* egyetemi docens, Nemzeti Közszerolálati Egyetem

¹ KOVÁCS KRISZTINA: *A holnap bűnelkövetői lemmenek?* Börtönügyi SzerMLE 2014/2. 19. p.

² RUZSONYI PÉTER: *Bűn-bűntetés-reszocializáció.* Belügyi SzerMLE 2011/6. 11. p.

Mekkora felelősséggel tartozik a büntetés-végrehajtás és a társadalom a bűnelkövetővé vált fiatalokért? Miért és mennyiben determinált a sorsuk? Az elméleti szakemberek, jogalkotók, joggyakorlók – végrehajtók, civil szervezetek, sőt már maguk a fogvatartottak és hozzátartozóik is a reszocializációról, a reintegrációról, a rehabilitációról és egyéb rendkívül cifra és pontosan behatárolható elvek érvényesüléséről, eredményességéről vitatkoznak.

Nagyon sok feladata van a büntetés-végrehajtásnak. Ha egy pillanatra hátrébb lépünk és az egész képet nézzük, a mai büntetés-végrehajtási intézeteknek „szülői” feladatuk lenne! És nem is akármilyen. Hiszen befogadjuk az elítéltet, testileg, lelkileg, szellemileg, anyagiilag, ahogy ő éppen akkor van. Majd elkezdődik egy versenyfutás az idővel, ahol egy egységnyi időt kapunk arra, hogy a befogadott elítéltünkől törvénytisztelő, a bűnözői életmódtól elforduló, testileg, lelkileg, szellemileg megfelelő állapotú személy távozzon. Mindezen idő alatt ellátjuk „szülői” feladatunkat, azaz: elhelyezést adunk, étkeztetünk naponta háromszor, tiszta ruhát-, egészségügyi ellátást- és számos kapcsolattartási formát biztosítunk. Emellett oktatunk, képzünk, szakképzünk, munkát és foglalkoztatást biztosítunk, kinek-kinek igénye szerint; csoportokba (részlegekre) sorolunk, hogy hatékonyabban segíthessünk: drogprevencióban, személyiségzavarban, pszicho-szociális gondokban. Lelket ápolunk és csoportfoglalkozásokat tartunk; kisállat simogatót, színjátszást és dráma pedagógiát alkalmazunk; sportfoglalkozást és könyvtárat, kulturális programokat és koncertet, gitár-kört és számos egyéb lehetőséget működtetünk; és sorolhatnánk tovább. Egy egységnyi időnk van arra, hogy a szülői- és iskolai elsődleges és másodlagos szocializációs hiányosságokat, mintákat, modelleket, sémákat kialakítsuk, pótoljuk, támogassuk vagy megszüntessük – kinek-kinek igénye szerint. Továbbá mindezt mérhetővé tesszük és magunkat (is) megmérjük: a visszaesés kockázatának becslésével. De mi van akkor, ha mindezek mellett vagy inkább mindezeket megelőzően rádöbbenünk arra, hogy a „szülői” feladatunkat és szerepünket át kell értékelnünk, hiszen egy bántalmazott gyerekkel állunk szemben.

1. A nemzetközi kutatás rövid áttekintése

2012 és 2015 között nagyszabású kutatást indítottak el a tilburgi (Hollandia) egyetem jogi karának kriminológus kutatói, amikor eldöntötték, hogy vizsgálni fogják van-e különbség a különféle etnikumok és az őshonos holland családok között a családon belül bántalmazott gyerekek szempontjából, illetve, hogy van-e összefüggés a két csoport erőszakos jogsértői és a bántalmazottság között?³ Amikor, első körben, a fiatalok etnikumok és általuk elkövetett erőszakos bűncselekmények mértékének kérdésével kezdtek el foglalkozni, figyelmüket a korábbi, hasonló – nemzetközi – kutatások felé irányították. Azt tapasztalták, hogy az Egyesült Államokban a fiatalok bűnözési adatai szerint az afro-amerikai vagy latin-amerikai fiúkra jellemzőek leginkább ezek az összefüggések; a legtöbb európai országban a nem nyugati származású etnikai kisebbségi fiatalok között jelenik meg aránytalanul nagy számban a fiatalok bűnözés, például a török fiatalok Németországban, algériaiak Franciaországban, illetve a marokkóiak Belgiumban. Ebből kiindulva kíváncsiak voltak arra, hogy a holland legkiemelkedőbb etnikum, a marokkóiak, esetében milyen arányú a bűnel-

³ ESMAN LAHLAH – LEONTIEN VAN DER KNAAP – STEFAN BOGAERTS: *Dangerous boys or boys in danger? Examining the relationship between ethnicity, child abuse and violent offending*. In: *European Journal of Criminology*, Volume 10, nr. 6, Sage Publications, 2013. 4. p.

követés. Kiderült, hogy a marokkói-holland fiúk között aránytalanul sok az erőszakos elkövetés, és körülbelül négyszer olyan gyakran vádolják meg őket erőszakos bűncselekménnyel, mint az őshonos holland fiatalkorúakat. Általában miért a kisebbségi fiatalok követik el a legtöbb erőszakos bűncselekményt? Lehet-e összefüggés – számos egyéb szociokulturális tényező mellett természetesen – ezen adatok és a bántalmazottság között? Erre voltak igazán kíváncsiak a *Lahlah Esmah* által vezetett kutatócsoport tagjai.

Az eredményeik elképesztőek voltak. A vizsgálatuk azt mutatta, hogy a marokkói fiúk lényegesen nagyobb valószínűséggel számolnak be az őket kitett gyermekbántalmazásról, mint a holland társaik. *Lahlah* kutatóasszony⁴ és társai azokból a tényszerű meggyőződések közül indultak ki, hogy a strukturális tényezők, úgy, mint alacsony társadalmi-gazdasági státusz, munkanélküliség és a társadalmi kirekesztettség társul az etnikai kisebbséghez tartozó fiatalkorú bűnözés problematikájához, hiszen álláspontjuk szerint a „bőrszín önmagában úgy véljük, hogy kevés szerepet játszik.”⁵ Azt feltételezték, hogy a már holland területen született, de klasszikus értékeket képviselő marokkói családban felnövő gyermek értékrendje minőségileg eltér mind a marokkói, mind pedig a holland elvárásoktól. Álláspontjuk szerint azok a fiatalok, akik részt vesznek akarva akaratlanul mindkét kultúrában is, problémákat tapasztalnak, amikor a két kultúrában részben eltérő értékrendek találkoznak és/vagy előírnak eltérő viselkedési formákat. Ez a találkozás, a normatív igények két különböző kultúrájával, konfliktusokhoz és stresszhez vezethetnek, valamint olyan diszfunkcionális viselkedést eredményezhet, mint például a bűnözés.

Mindezek mentén vizsgálatuk célja tehát az volt, hogy felmérjék mekkora szerepe lehet a családon belüli erőszakból fakadó feszültségnek, ezen fiatalok erőszakos bűnelkövetésében. Az adatokat önkitöltős kérdőívekből, pártfogó felügyelői felmérésekből és egyéb információkból nyerték. A kérdőíveket serdülőkkel vették fel, három holland nagyvárosban és két vidéki körzetben. Két kérdőívet használtak, egy erőszak mérésére szolgáló kérdőívet,⁶ valamint a jól ismert „szülő-gyermek konfliktus taktikai” kérdőívet (Parent-Child Conflict Tactics Scales). A vizsgálatot csupán három bántalmazási formára terjesztették ki: fizikai erőszak és szexuális erőszak szülő/nevelő részéről, valamint szülők közötti erőszakos konfliktus szemtanúsága. A kutatók külön a holland és külön a marokkói-holland fiúk esetében vizsgálták a kérdést, figyelembe véve a válaszadók szociális helyzetét és a szülők munkanélküliségét is. A holland fiúk vonatkozásában a gyermekbántalmazás valamennyi formája jelentős összefüggésben áll az erőszakos elkövetéssel, míg a marokkói-holland fiúk

⁴ A kutatóasszony maga is marokkói származású, jelen kutatás képezte a doktori disszertációja téziseit. Saját kulturális és hagyományjogi ismereteivel fogott bele a kutatásba – elmondása szerint mivel hagyománytisztelő marokkói családban nőtt fel, tisztában van vele, milyen fizikai és lelki erőszaknak vannak kitéve a gyermekek és nők az ilyen családokban, a közösség összetartó ereje egyik formájaként. Azonban amióta ezek a gyerekek a nyugat-európai társadalomban (is) nőnek fel, nemcsak a hagyományörző, ortodox módszereket alkalmazó marokkói családokban, rendkívül sok nehézséggel szembesülnek a korlátlannak tűnő lehetőségek gazdag országaiban, mint Belgium vagy Hollandia. A gyermekekben felgyülemlett feszültség pedig erőszakos bűncselekményekben (is) megnyilvánulhat. A marokkói-holland fiúk olyan kulturális közegben nőnek fel, ahol az egyén és a család jó hírének tisztelete és védelme sokkal inkább érvényesül, mint a holland kultúrában. Különösen a férfiak, úgy vélik, hogy saját, családjuk és vagyonuk védelme csak fizikai erőfölénnyel biztosítható. Ebben az összefüggésben a szexuális bántalmazást extrém sértésnek tekinthető, úgy, mint a férfias képesség megkérdőjelezése: így ritkán fordul elő.

⁵ LAHLAH et al. 2013, 6. p.

⁶ E. M. DOUGLAS – M. A. STRAUS: *Assault and injury of dating partners by university students in 19 countries and its relation to corporal punishment experienced as a child*. European Journal of Criminology 3. 297. p.

esetében csak a szülői fizikális bántalmazás és a szülők közti fizikális erőszak szemtanúkenti elszenvetése állt szignifikáns összefüggésben az erőszakos elkövetéssel. A kutatás egyértelműen megállapította, hogy nincs jelentős összefüggés a családtag által elkövetett szexuális bántalmazás és az erőszakos elkövetés között a marokkói-holland fiúk esetében.

Tehát a korábbi kutatásokkal és hipotézisükkel összhangban azt találták, hogy a gyermekbántalmazás szignifikánsan összefügg az erőszakos elkövetéssel. Ez igaz mind a holland, mind pedig a marokkói fiatalok esetében, ami arra utal, hogy akik gyermekbántalmazásnak vannak kitéve, azok ily módon hasonlóképpen viszonyulnak az erőszakos cselekményekhez. Vagyis a gyermekbántalmazás összefügg az erőszakos elkövetéssel etnikumtól függetlenül. Mivel a marokkói-holland fiúk sérelmére elkövetett gyermekbántalmazás előfordulása gyakoribb, az eredmények arra utalnak, hogy ők nagyobb számban követnek el erőszakos cselekményeket, ami önmagában nem az etnikai hovatartozással magyarázható, hanem azzal, hogy nagyobb valószínűséggel vannak kitéve a gyermekbántalmazás különböző formáinak. Ezen kívül a kutatás azt is mutatta, hogy általában a fiatalabb gyermekek gyakrabban esnek a családon belüli erőszak áldozatául, mint az idősebbek, és hogy a bántalmazott gyermekek viktimizációja életkoruk előre haladtával csökken. Meglátásuk szerint ennek egyik oka az, hogy a legtöbb esetben, minél fiatalabb a gyermek, annál több időt tölt otthon.⁷

A vizsgálat eredményeinek tudatában a holland kutatók felhívták a figyelmet arra, hogy szükség van a szociális szolgáltatások- és a büntető igazságszolgáltatás szakembereire a bántalmazott fiatalokra irányuló megelőzési és beavatkozási stratégiák megalkotásakor. A kutatók meglátása szerint ugyanis főképp a marokkói-holland fiúk áldozattá válását a hatóságok gyakran alulértékelik, olykor figyelembe sem veszik, feltehetően azért, mert a marokkói holland fiúkat, holland társaikhoz képest kevésbé tekintik áldozatnak a holland társadalomban és rendvédelmi szerveknél. Ez kétségtelen bizonyítéka a marokkói-holland fiúk kedvezőtlen társadalmi helyzetének, valamint annak, hogy a holland média és a közélet rossz színben tünteti fel őket. A holland családokhoz képest, a marokkói-holland családok még ma is nagy számban élnek bevándorlók lakta SES (alacsony gazdasági-társadalmi státuszú) környéken. Ez arra utal, hogy már önmagában az etnikai hovatartozásnak, és a marokkói-holland fiúk kedvezőtlen – szociális - helyzetének valószínűsíthető eredménye az ilyen családokban az átlagosnál nagyobb mértékben jelentkező stressz. És ami a legfontosabb, hogy ez általánosan igaz lehet – állítják a kutatók – azokra az etnikai kisebbséghez tartozó fiatalokra is, akik nem részesülnek megfelelő szülői segítségben, támogatásban, amelyet az anyagi források hiánya mellett a társadalmi környezet is tovább nehezít.

II. A magyar kutatás rövid áttekintése

A holland kutatás margójára, elkezdjük felmérni a hazai elítélt fiatalok és a bántalmazottság összefüggéseit. Azaz, hogy mekkora arányban vannak jelen a hazai bv. intézetekben olyan fiatalok, akik bántalmazó családból származnak, ők milyen jellegű bűncselekményeket követtek el, illetve találunk-e az elkövetés módjában vagy a bűncselekmény típusában valami mintázatot. A hazai kutatás elsődleges fókusz a gyermek-

⁷ LAHLAL et al. 2013, 18. p.

bántalmazás és az erőszakos bűncselekmények közötti összefüggések vizsgálata volt a hazai fiatalkorú elítéltek körében.

A kutatás két szempont vizsgálatára épült. Elsődleges célunk volt megvizsgálni, hogy a hazai büntetés-végrehajtási intézetekben szabadságvesztés büntetésüket töltő fiatalkorúak közül hányan számítanak bántalmazottnak a családjuk részéről. Továbbá azt is vizsgáltuk, hogy a bántalmazó családból származó bűnelkövető fiatalkorúak erőszakosabb bűncselekményt követtek-e el, mint nem bántalmazó családból érkező társaik, illetve hogy a szabadságvesztés büntetésük alatt milyen magatartást tanúsítanak. A kutatás indirekt, de jelentős célja volt ugyanakkor az is, hogy felhívjuk a figyelmet arra a speciális csoportra, amelyet külön nem vizsgál a büntetés-végrehajtás, mégis jelentős számuk okot adna rá. Tény ugyanis, hogy a szabadságvesztésüket nálunk töltő fiatalkorúak közül bizony vannak olyanok, akik nagyon súlyos bántó- és veszélyeztető családi körülményekből jönnek. Ezeknek a gyerekeknek kevés esélyük van az eredményes reintegrációra, ha csak a jelenleg alkalmazott programokat és foglalkozásokat kapják. Esetükben sokkal több odafigyelés szükséges, külön és célirányosan tartott foglalkozások, valamint rengeteg lelki gondozás.

III. Vizsgálati eljárások és módszertan

A kutatás célcsoportja tehát az összes jogerős szabadságvesztés büntetését töltő fiatalkorú⁸ elítélt lány és fiú egyaránt, végrehajtási fokozattól függetlenül. A vizsgálatunk helyszíne a négy hazai – fiatalkorúak regionális – büntetés-végrehajtási intézet volt.⁹ A kutatás elsősorban empirikus jellegéből adódóan az első lépésként egy kérdőív csomagot vettünk fel a fiatalkorú elítéltekkel. A kérdőívcsomag 3 teljes pszichológiai kérdőívet, valamint egy kiegészítő szociológiai kérdőívet tartalmazott. Az agressziót és hostilitást a *Buss-Durkee* kérdőívvel, a gyermekkori emlékeket az *EMBU* kérdőívvel, a bántalmazottságot *Duluth Minnesota Nagy „26”* kérdőívvel mértük.¹⁰ A kiegészítő kérdőív a *Nagy 26* kérdőív kiegészítése végett került bele a csomagba, annak szociális aspektusaira koncentráltan, így ennek megfelelően azzal együtt vizsgáltuk.

A kérdőíveket az intézeteken belül, az általuk kijelölt helyiségekben, 12-15 fős csoportokban vettük fel, önkitöltős formában. Minden egyes megkérdezett elítéltet kutatási számmal láttuk el, amely az intézetének kezdőbetűje és három számjegyből állt. A kódolást nagyon fontosnak tartottuk, mivel meggyőződésünk, hogy komoly bizalmatlansági problémájuk van ezeknek a fiataloknak. Ezért már a kérdőívfelvétel előtt elmagyaráztuk nekik, hogy mit mérünk, mire vagyunk kíváncsiak és hangsúlyoztuk a kérdőívek anonim jellegét. A kérdőíveket egyenként, a csoport kitöltési idő igényének megfelelően osztottuk ki, időkorlát nélkül.¹¹

⁸ Fiatalkorú elítélt: 14-21 év közötti életkorú szabadságvesztés büntetését töltő fiatal.

⁹ A vizsgálatok időpontjában a Fiatalkorúak büntetés-végrehajtási intézetében Tökölön: 157 fő; Kecskeméten: 24 fő; Szirmabesenyőn: 52 fő; és Pécsen: 32 fő fiatalkorú elítélt tartózkodott.

¹⁰ A kérdőívek kiválasztásában elsősorban az a szempont dominált, hogy magyar nyelven megtalálható, validált kérdőívek legyenek, célirányosan mérik a kutatni kívánt problémát és már hasonló nemzetközi kutatásban használták őket. Így esett választásunk a fent említett három kérdőív típusra.

¹¹ A fiataloknak a négy intézetben eltöltött kérdőívfelvétel idejét tekintve átlagosan 1,5 - 2 órára volt szükségük, hogy kitöltsék a csomagot

A tesztfelvételt a *Buss-Durkee* kérdőívvel kezdtük, hiszen annak 75 tétele sejtetően a legkomolyabb koncentrációt igényelte. Ezt követte az *EMBU* 23 tétellel (2x4 lehetséges válasszal), és a *Nagy* "26" (huszonhat igen-nem-nem tudom válasz lehetőséggel). Az intézetek támogató hozzáállásának köszönhetően azokkal a fiatalokkal is ki tudtuk tölteni a kérdőívet, akik éppen oktatáson voltak, munkáltatásban vettek részt vagy valamilyen okból biztonsági elkülönítésben, illetve fegyelmi cselekmény miatt magánelzárásban részesültek. A kérdőívek kitöltése (a magánelzárások kivételével) csak a kérdezőbiztosok jelenlétében zajlott (a felügyelet nem volt jelen a kitöltésnél), illetve a fiatalok elhelyezését is úgy oldottuk meg a teremben, hogy lehetőség szerint ne lássák egymás tesztjeit és válaszait, ne beszélgessenek egymással. Az egyes kérdőívek kitöltését követően a kérdezőbiztosok összeszedték a tesztet és kiosztották a következőt. Elsődleges cél volt, hogy olyan légkört teremtsünk a kitöltőknek, hogy be merjék jelölni azt a választ, amelyik a valós helyzetüket jelenti. Ezek a fiatalok, ugyanis ha egymás tesztjeit láthatják, vagy a felügyelő beleláthat a lapjaikba, akkor azokat a válaszokat jelölik, amit mások elvárnak tőlük. Főleg a fogvatartott társakkal szemben megy a „menőzés” és a kialakított „kép” megőrzéséért a történetek teljes tagadása.

A kutatás második fázisa – a kérdőívek feldolgozása és elemzése során kapott eredmények alapján – egy fókuszcsoport kialakítása volt, amely tartalmazza a valószínűség szerint családjuk körében bántalmazott fiatakorúakat. A kialakult csoport 148 főt¹² tartalmazott. Ezekkel a fiatakorúakkal több órá/alkalmas – általunk összeállított – félig strukturált mélyinterjút vettünk fel. Az interjú által – már birtokában a három pszichológiai kérdőív eredményeinek – egy olyan dialógust kívántunk kialakítani, amiben a fiatakorú alaposabb megismerése révén lehetőség adódik a problémáik feltérképezésére a témában érintett életterületeken, és jelzést kapunk az esetleges kezelési szükségletekről. Ennek érdekében az interjú szempontjainak összeállításánál az *EuroADAD* strukturált interjú tételeit vettük figyelembe, azokkal az itemekkel, amelyek értelemszerűen alkalmazhatóak kutatásunk célcsoportjára.¹³ Továbbá az interjút a fiatakorúak bv. intézetei által használt Rooming In – befogadási interjú szempontrendszerével egészítettük ki. Az általános információkat követően a szülői-családi háttér felmérése volt a cél. Azért nehézkes szülői háttérnek nevezni, mert sok elítélt fiatakorú vagy nevelőintézetben nőtt fel, vagy nagyszülők nevelték, sőt sokan rokoni családtagoknál töltötték el a gyermekkorukat. A strukturált mélyinterjúban a cél az volt, hogy a fogvatartottal olyan beszélgetést kezdeményezzünk, amely során lehetőségünk nyílik a kérdőívek által meg nem világított helyzeteket pontosítani. (pl. bántalmazó személye, a bántalmazás módja, mértéke, jelenlegi kapcsolat a bántalmazóval, szabadulás utáni helyzet – vissza kell-e hozzá mennie stb.)

Az interjú során – hasonlóan a kérdőíveknél – nem téveszthetjük szem elől a megbízhatóság kérdését. Folyamatosan figyelni kellett az elítélt által elmondottak összefüggéseire, azok megfeleltetésére a hivatalos anyagaikban levő információkkal. Jellemző a bántalma-

¹² Tehát a teljes fogvatartotti populáció (fk) 60%-a részesült élete folyamán valamilyen bántalmazási formában.

¹³ Az *EuroADAD* egy olyan több szempontú, félig-strukturált klinikai interjú, mely a serdülőkorú problémákat méri fel nyolc életterületen: egészségi állapot, munka/iskola, társas kapcsolatok, család, pszichológiai állapot, jogi problémák, alkoholfogyasztás, drogfogyasztás. Magyarországon az *EuroADAD* klinikai validitás és reliabilitás vizsgálatát Gerevich és munkatársai végezték el 2004-ben.

zott fiatalokra, hogy előszeretettel konfabulálnak.¹⁴ Emellett természetesen fennállhat a valóság torzításának, azaz a szavahihetőség egyszerű kérdése is, vagyis hogy hazudik-e vagy sem az interjúalany. És nem utolsósorban arra is figyelniünk kellett, hogy ezeknél a fiataloknál a szubjektív értékítélet és az emlékek elhalványulása is felmerülhet.

Az interjú elkészítése előtt a kapott kérdőívek eredményei, illetve az egyes tételek részletes elemzése mellett, megvizsgáltuk a leendő interjú-alany háttér anyagait is. Ezeket elsősorban az intézetek pszichológusai, illetve az elítélt reintegrációs tisztje biztosította. A pártfogói környezettanulmány, a befogadási interjú jegyzőkönyve, a fogvatartott büntetése alatti jutalmazási és fegyelmezési helyzete, kapcsolattartása és egyéb benyomások feljegyzései segítségünkre voltak abban, hogy fel tudjunk készülni az interjúra. Az így feltett kérdéseket terelni lehetett abba az irányba, amely a kutatás témakörét érintő – és sokszor komoly érzelmi hullámot magával hozó – válaszokra összpontosított.

A felvett interjúkat követően egy újabb elemzés következett, amely során, az akkor már komolyan megalapozott tények birtokában, szóbeli kiegészítéseket kértünk az érintett fiatalok reintegrációs tisztjétől az intézeten belüli nem-hivatalos viselkedéséről, zárkatársaisal, osztálytársaival és a személyi állomány tagjaival kapcsolatos magatartásáról, esetleges helyéről a börtön informális hálózatában. Tehát mindazokról az adatokról, amelyek nincsenek benne a fogvatartotti alrendszerben, a környezettanulmányokban vagy ítéletkiadmányban. Mindezeket összesítve készítettük el az adott fiatalok bántalmazottsági profilját.¹⁵

IV. A kutatás eredményei és megállapításaink

A kutatás egy mindenre kiterjedő alapos képet adott a hazai büntetés-végrehajtási intézetben szabadságvesztés büntetésüket töltő fiatalok elítéltek bántalmazottsági helyzetéről. Ennek részletes bemutatására jelen tanulmány terjedelmi korlátai miatt nincs lehetőség, ezért csak röviden ismertetjük a statisztikai elemzések, valamint a kérdőívek eredményeit, és bemutatjuk példálózó jelleggel a kidolgozott javaslatokat.

A kutatás jelentős meglepetéseket okozott. Az első ilyen, hogy az apai és az anyai skálán hasonló arányú válaszadási frekvencia volt jellemző és kiemelhető, hogy a kemény bánásmód, a testi fenyegetés, a bírálat, a feketebárány-szerep, a szégyenérzet és a büntetés tételeknél a minta jelentős hányada úgy nyilatkozott, hogy soha nem tapasztalt ilyesmit egyik szülő részéről sem. Sőt, a szeretet, a vigasztalás, a büszkeség kimutatása a válaszadók többségénél nagyon gyakran előfordult. Az anyai skálán a túlzott aggodalom a minta többségi részében szintén gyakori tapasztalat volt. A negatív szülői kapcsolat viszonylag alacsony fokú megjelenése (reprezentációja) a mintában korlátozottan értelmezhető, mivel éppen az EMBU kérdőívet töltötték ki – teljesen tételekben – a legkevesebben. Ezek a gyakorisági eredmények az előzőekben bemutatott eredményekkel együtt – melyek azt igazolták, hogy a bántalmazási *NAGY-26* kérdőív átlagpontszáma szignifikánsan magasabb

¹⁴ Jelentése: mesészővés. Egyfajta kóros pontatlanság, a visszaemlékezés során az emlékek kiegészítése vagy cseréje nem valós, fantázia szülte elemekkel. Ma már számos vizsgálat és kutatás bizonyította, hogy a téves emlékek felidézése és a mesészővés akkor is megjelenhet, ha az illető életében súlyos traumatikus események történtek és ezért nehezen tudja szétválasztani az igazi emlékeket a fantáziájából származó asszociációktól.

¹⁵ A profilok megismerhetőek a szerző által publikált monográfiában: CZENCZER ORSOLYA: *Veszélyes fiatalok vagy fiatalok veszélyben?* NKE Kiadó Kft., Budapest, 2014.

volt az *EMBU* kérdőívet nem kitöltők körében – újra felveti annak lehetőségét, hogy talán éppen azok utasították el az *EMBU* kérdőív egyes tételeinek kitöltését, azok „rejtőzködtek”, akiket érzékenyen érintett a témakör. Vagyis azok, akiknek igen rossz emlékeik vannak a szülői kapcsolatáról. De ezt tudományosan igazolni nagyon nehéz lenne. Ezért ezen eredmények kapcsán több lehetséges okot is figyelembe vettünk:

1. A büntetés-végrehajtási intézetekben a fogvatartottak egyik alapvető működési módja, belső hajtóereje az, hogy egymás előtt, a velük foglalkozó, kapcsolatba kerülő személyi állomány előtt jobb színben tüntessék fel magukat, az általuk hiányosságnak, „takargatnivalónak” vélt jellemzőiket eltitkolják, elrejtik, ezzel építve és erősítve vélt vagy valós státuszukat a zárt közösségekben. Ezt legkönnyebben a kinti körülményeik, viszonyaik vonatkozásában tudják megtenni, a közvetlen ellenőrzés nehézsége miatt. A fent említett elutasítás és bántalmazás skálák tekintetében – az ahhoz kapcsolódó emlékek háritása, kizárása mellett – ugyancsak állhat egyrészt a rejtőzködés, saját maguk jobb színben való feltüntetéseének szándéka az eltolódott válaszadási gyakoriság mögött.

2. Ugyanakkor érdemes fenntartani és további kutatások által megvizsgálni annak relevanciáját, hogy a vizsgálati mintában szereplő fiatalok elítéltek szocializációs körülményeik, szubkulturális jellemzőik kapcsán eltérő értelmezést, jelentést tartalmat és konkrét viselkedést kapcsolhatnak a kérdőívek egyes tételeiben megfogalmazottakhoz, esetleg nem is értik pontosan az állítások jelentését.

3. A legfontosabb megállapításaink egyike, hogy a teljes vizsgálati mintában az agresszió pontszám alakulásában elsősorban az apai és anyai elutasítás, valamint a bántalmazás játszott a legfontosabb szerepet. A minta az agresszió alsóskálák alapján élesen elkülönült két csoportra: egy magasabb és egy alacsonyabb agresszió pontszámmal jellemezhető csoportra. A magasabb agresszióval rendelkező csoportban magasabb volt az apai és anyai elutasítás, az anyai érzelmi melegség és a bántalmazás pontszámok. Mivel az *EMBU* kérdőívet nem teljesen kitöltők körében szignifikánsan magasabb volt a bántalmazási pontszám az *EMBU*-t teljesen kitöltőkénél, felmerült, hogy a kitöltés elutasítása kapcsolatba hozható egy olyan pszichológiai elhárító mechanizmussal, amellyel a súlyosan bántalmazottak a szüleikhez fűződő traumatikus élményeiket próbálják kizárni/tagadni.

4. Az is lehetséges válasz erre a helyzetre, hogy a kitöltő fiataloknak annyira beépült a bántalmazottság, mint „normális minta” az értékrendjébe, hogy nem merül fel benne annak reális minősége. Sok elítélt az interjú során megerősítette, hogy teljesen „normális” ha a gyereknevelés részeként fizikai erőszakot használ a szülő. Feltételezhető tehát, hogy a kutatásban vizsgált személyek kizárólag saját szocializációs mintáikon keresztül értelmezték az olyan elvont fogalmak meglétét, mint a szeretet, szülői büszkeség, gyengédség, túlvédés, aggódás, stb. Amennyiben elfogadjuk azt, hogy ezek a jelentéstartalmak nagyban különbözhetnek, más-más tartalommal telítődnek az egyes szubkulturális közösségekben, akkor érthetőbbé válnak az egymással szembenálló skálák párhuzamosan magas pontszámai. Ezért érdemesnek tartanánk a szubkulturális különbségek hatásainak vizsgálatát is e tekintetben. Hiszen egyes zártabb, kisebb közösségekben egészen más jelentéstartalom, viselkedésbeli megnyilvánulás kapcsolódhat az olyan mondatokhoz, mint „apám büszke volt rám”, „megvigasztalt, ha szomorú voltam”, „túlzottan aggódtak”, stb.

5. Nem utolsó sorban elképzelhetőnek tartjuk azt is, hogy a vágyott apai/anyai kép védelme erősebb hajtóerő volt az őszinte tesztkitöltési motivációnál. Azaz nem volt gyengéd, érzelmileg meleg kapcsolat az apával, esetleg egyik szülővel sem, de mivel ezt

az érzékeny területet „feszégeti” a kérdőív, a szülői minta és ezzel együtt a saját én védelme érdekében mégis magas pontszámot jelöltek a számukra pozitív jelentéstartalommal megjelenő skálákon.

Szakemberek szerint sem a családon belüli erőszak elkövetői, sem pedig áldozatai nem rendelkeznek speciális pszichológiai profillal. Természetesen, a kutatások utalnak arra, hogy léteznek bizonyos kockázati és ellenállási faktorok, melyek a családi erőszak komplex jelenségkörét kétségtelenül befolyásolják. Ezek a kutatások a kockázati faktorok közül elsősorban azokat a szociokulturális hagyományokat, „patriarchális jegyeket” emelik ki, amelyek egyes társadalmi csoportok számára ma is „előírják” a családtagok bántalmazását („Engem is vert az apám, ennek köszönhetem, hogy tisztességes ember lettem”, „Az asszony verve jó” stb.), de közéjük tartozik az alkohol- és a drogfüggőség is, valamint az erőszak előfordulása valamelyik családtag korábbi családjának történetében. Ugyanakkor akadnak személyek (férfiak és nők egyaránt), akik e kockázati faktorokkal megerősítetten sem erőszakosak a családban: pszichológiai ellenállásuk - belső visszautasításuk - erősebb, mint a családi hagyományok, minták.

V. Néhány gondolat, javaslat a kutatás margójára

Daniel Coleman¹⁶ azt mondja a fiatalkorúak börtönei szinte elkerülhetetlen állomásokká váltak az élet viharában azok számára, akiket kisgyermekkoruk óta bántalmaznak. A holland kutatócsoport által végzett vizsgálatok megerősítik Coleman szociálpszichológiai álláspontját. Amint az a saját kutatásunk statisztikai adataiból és azok értelmezéséből is kiderült a büntetés-végrehajtási intézetben élő fiatalok agresszió pontszámának alakulásában elsősorban az apai és anyai elutasítás, valamint a bántalmazás játszotta a legfontosabb szerepet. Még azok esetében is, akik elutasították a gyerekkori emlék kérdőív kitöltését, ott is szignifikánsan magasabb volt a bántalmazási pontszám. Egyértelművé vált tehát, hogy a fiatalkorban elkövetett cselekmények döntő többségében az erőszak, mint a közösségi probléma kezelés deviáns attitűdje, otthonról (is) ered(het). A kutatás néhány érdekes összefüggést hozott a felszínre, de úgy tűnik, hogy több kérdést vetett fel, mint amennyit képes volt megválaszolni.

Érdekes tapasztalat volt, hogy a legtöbb „hivatalosan is” elhanyagoltnak minősült fiatalkorú, akivel beszéltünk, pozitívan nyilatkozott a börtönről. A börtön számukra olyan erős, stabil környezetet, ahol az egyes személyek szeretettel foglalkoznak velük (odafigyel a nevelő, a lelkész, a pszichológus és sokszor a „körletes” is). Érdekes tapasztalat volt az is, hogy sok fizikailag bántalmazott gyerek hogyan védi a szüleit, keres tettekre mentséget, feloldozást. Főleg, ahol mindkét szülő érzelmileg rideg vagy bántalmazó, ott a gyerek a legtöbb esetben magát-, a helyzetet- vagy úgy általában az életet hibáztatta. De a szüleit megérti, védi, magyarázatokat keres. Azokban az esetekben, ahol az anyai biztos kötődés megvan és szeretetteljes a kapcsolat, ott a fiatal felismeri apja tettének helytelenségét. Az ilyen esetekben a gyerek gyakran elzárkózik az apjától, nem akar vele kapcsolatot tartani, tisztában van vele, hogy apja igazságtalanul bántotta őt. Továbbá érdekes tapasztalat volt az is, hogy kivétel nélkül mindenik gyerekben volt egy kétségbeesett vágy a család iránt. A

¹⁶ DANIEL COLEMAN: *Társas intelligencia*. Osiris, Budapest, 2013. 121. p.

sorozatos csalódások ellenére, a vissza nem küldött kapcsolattartói ívek, vagy látogatáson meg nem jelenő családtagok ellenére abban a pillanatban, ahogy az érdeklődés minimális jele is megjelent a szülők részéről a legtöbb gyerek szélsőségesen reagált: vagy azonnal válaszolt, örült, várta a látogatást; vagy agresszíven reagált, másban/máson vezette le a feszültségét, ön maga-, társai- vagy a belső szabályok ellen fordult. A kérdőívek eredményei alapján bántalmazott csoportba került fiatalok esetében kiválóan megfigyelhető volt a kapcsolattartás családdal történő valamelyik formájának használata és az elkövetett fegyelmi vagy nevelői/pszichológusi meghallgatások gyakorisága és témája közötti összefüggés.

A bv. intézetek által szervezett programokat specifikusan kell – akár – egyénre szabni. A bv. feladata ugyanis, főleg fiatalkorúak esetén, hogy olyan programokat és foglalkozásokat szervezzon, amelyek a fiatalkorúak életkori sajátosságaihoz igazodnak, elősegítve mind testi fejlődésüket, mind pedig készségeik és képességeik fejlesztését, fenntartását. A reintegráció egy többlépcsős rendszer, aminek az alsó fokát kihagyni vagy a lépcsőket duplán venni, nem lehet!

Jelenleg minden magyar börtönben van pszichológus, akár több is. A reintegrációs tisztek és pszichológusok jellemzően heti rendszerességgel, illetve lehetőség szerint, tartanak egyéni és csoportos foglalkozásokat. A csoportos foglalkozások célja a feszültség oldásának elősegítése, tájékoztatásadás különböző témakörökben, a fogvatartottak által felvetett problémák kezelése, a szabadulásra való felkészítés elősegítése. Néhány bv. intézetben erre a célra alkalmaznak drámapedagógiai módszereket; az önbizalom fejlesztése és a tolerancia növelése érdekében célfoglalkozások tartanak; helyzetgyakorlatokkal fejlesztik az önkifejezést; alkalmazzák a családi döntéshozó csoportkonferencia módszert, illetve a gyermekvédelmi központok bevonásával a fiatalkorúak szabadulást követő lakhatásának (elhelyezésének) megoldására (lakásotthonok, nevelőszülői hálózat) törekszenek. Mindezek azonban a napi gyakorlatban sajnos rengeteg akadályba ütköznek. A teljesség igénye nélkül a legnagyobb problémák: a létszámhiány és a képzetlenség számlájára írhatóak. A reintegrációs tisztek rettenetes adminisztrációs leterheltsége az első olyan akadály, amely megkerülhetetlen. Továbbá a reintegrációs tiszt és a csoportjába (körletére) tartozó fogvatartottak száma gyakran annyira aránytalan, hogy a kötelező feladatokon túl nem marad idő, energia a foglalkozások megszervezésére és lebonyolítására. Sok olyan intézet van, közöttük fiatalkorúak bv. intézete is, ahol több tíz, akár száz fogvatartott is jut egy reintegrációs tisztre. Ahol pedig maradna idő vagy lenne rá kapacitás, ott gyakran a szakmai képzetlenség lesz akadálya a minőségi foglalkozásnak. Ugyanis – főleg pszichológusok és reintegrációs tisztek esetében – rendkívüli jelentőségű a szakirányú képzés. Ezeknek a kollégáknak meg kell tanulniuk a fiatalkorú bűnelkövető speciális kategóriáját kezelni. Lényeges különbség kell, hogy legyen egy felnőttel foglalkozó és egy fiatalkorúakkal foglalkozó „nevelő”/pszichológus eszköztára és hozzáállása között. Ezekre pedig a kollégákat fel kell készíteni, ki kell képezni. Ha ezt a különleges kategóriát érdemben meg akarjuk szólítani és hatékonyan, eredményesen segíteni, akkor tudnunk kell kivel állunk szemben, hogyan fogjunk hozzá, miként hassunk rájuk. Ehhez képzés kell. A siker érdekében ezért a programokat megvalósítóknak közös képzéseken, felkészítő tréningeken, esetmegbeszéléseken és szupervíziókon történő részvételét biztosítani kellene.

Tapasztalatok szerint a fiatalkorúak valláshoz való viszonya a börtön keretein belül fel erősödik. Sokan hívők lesznek, félnek és tisztelik az egyházi személyeket és szertartásokat. Ezt kihasználva, nagyszerű lehetőség lenne, hogy egyre többször kerüljenek kapcsolatba

vallási személlyel, aki meghallgatja őket. Sok esetben ezek a gyerekek jobban megnyílnak egy lelkésznek, papnak, mint a pszichológusnak. Más a bizalom faktor. A reintegrációs tiszten és a pszichológusban sokszor az „érdekpártner” látják. Egy pap nem rendelkezik olyan hatáskörrel, amit kihasználhatnának, így vele érdek nélkül kommunikál(hat)nak. Meg kell szólítani az egyházakat, hogy ennek fényében biztosítsanak minél több lelki gondozást a börtönökben, főleg a fiatalkorúak vonatkozásában. Elképzelhető, hogy ezek a lelkészek, lelki gondozók – lehetőség szerint, alkalom adtán – a szülőkkel is kapcsolatba lépjenek, másképp közelítve meg a fiatalkorú visszavezetését a családba, mint egy pártfogó vagy utógondozó.

A kódex hatálybalépésével a bv. intézetek számos jövőbeni fejlesztéseket terveztek. Ezek közül a legfontosabbak a speciális csoportok részére egyéni fejlesztést célzó programok szervezése, amely a bántalmazott fiatalkorúak vonatkozásában jó kiinduló alap (lenne). Pontosan ki kellene dolgozni egy folyamatos és intenzív programrendszert ezen csoportok támogatására. És itt a folyamatosságon és az intenzitáson van a hangsúly. Bármelyik pszichológus vagy reintegrációs tisztt kollégát kérdezem, azt mondja a legnagyobb problémák egyike, hogy nagyon sok „külső” tényező befolyásolja a csoportfoglalkozásokat. Ilyenek a biztonsági szabályok, a fiatalkorú fegyelmi helyzete, büntetőeljárási státusza, az intézet telítettségi állapota, az állomány leterheltségi helyzete és így tovább. Ha mindezeket rendeztük vagy megoldottuk, akkor kerülhet sor a csoportfoglalkozásra. Egy fiatalkorú esetében, főleg ha még bántalmazott is, a terápiás folyamat részeként rendkívül fontos a foglalkozások következetes és szoros egymásutánisága.

Rendkívüli jelentőséggel bírna a fiatalkorúak intézeteiben legalább 1-1 fő fejlesztő pedagógus alkalmazása is. Bár kutatásunk csak a bántalmazott gyerekeket vette górcső alá, általánosan jellemző a fiatalkorú bűnelkövetőkre a tanulási nehézség. Olyan szakemberekre, pedagógusokra lenne szükség, akik tudnak speciális szükségletű gyerekekkel foglalkozni.

Hazánkban új módszerként jelent meg a büntetés-végrehajtásban – mint a családi problémák egyik megoldási módja – a családi csoportkonferencia-modell és a családi döntéshozó csoportok alkalmazása. A módszer olyan esetekben javasolt, mint a családon belüli vagy kívüli verbális vagy fizikai bántalmazás, családon belüli vagy kívüli szexuális zaklatás, családtag bűnelkövetővé válása, családtag drog- és/vagy alkoholfogyasztása, visszailleszkedés gyermekotthonból vagy intézetből való kikerüléskor, illetve gyámhatósági eljárások. A kutatások azt mutatják, hogy a családi csoportkonferencia általában nagyon pozitív hatással van a családtagok közötti kapcsolatra és hatékonyan alkalmazható tervek születnek a veszélyeztetett gyermekekkel kapcsolatban. Az eljárás nagy pszichológiai előnye, hogy a konfliktust a családtagok közösen oldják meg, aktívan közreműködnek a folyamatban, így a felelősségvállalás is közös, ezért nagyobb eséllyel tartják be a megállapodásukat.¹⁷ Fontos kihangsúlyozni, hogy a bántalmazó szülő sokszor maga is sérült/bántalmazott volt. Ha ezt az állapotot mégsem állna fenn, még akkor is kérdéses a szülő együttműködési készsége. Továbbá, ahol lenne hajlandóság, ott nem biztos, hogy van lehetőség. Nem lehet kötelezni ugyanis, hogy egy ilyen célból a szülő akár több száz kilométert utazzon hetente, anyagilag erre jelentős összegeket fordítson, elérhetővé és szabaddá tegye magát az ilyen alkalmakra. Tapasztalataink szerint az intézetben levő gyerekek szüleinek döntő többsége nem partner egy

¹⁷ FARKAS JOHANNA: *A családon belüli bántalmazás kezelése resztoratív szemléletben*. Magyar Rendészet 2013/2, 31. p.

ilyen programban, vagy nincs anyagi forrása arra, hogy rendszeresen megjelenjen. Így tehát nekünk azzal kell dolgoznunk, ami adott: a fiatallal, hiszen ő ott van helyben 0-24 órában.

Számtalan konferencián elhangzik, tanulmányban megjelenik, hogy lényegesen több konfliktuskezelési, agressziókezelési és indulatkezelési tréninget kellene működtetni az intézeteinkben. Ezek egyébként nemcsak a bántalmazott fiatalok részére alkalmazandó módszerek. Kiválóságuk és praktikusságuk abban is megnyilvánul, hogy bűncselekménytől, bántalmazottságtól és végrehajtási fokozattól függetlenül lehetne az összes fiatalkorú elítélre alkalmazni. A hatékonyságvizsgálatok mind azt mutatják, hogy be kell építeni a reintegrációs gyakorlatokba az egyéni viselkedéshez, gondolkodásmódhoz kapcsolódó kriminogén szükségletek kezelését, és a programok kidolgozása során figyelembe kell venni az elkövető tanulási készségeit, motivációját, reszponzivitását. Ezek az eredmények hívták életre a risk-need-responsivity modelljét (RNR-modell), amely egyszerre érvényesíti a kockázatok, a szükségletek és a reagálóképesség szempontjait. A szakma ma már több olyan programot is ismer, amelyek ennek az RNR modellnek a lényegére építenek és külföldi példák által kiválóan működnek. Ilyen például a CBT vagy Kognitív Magatartásterápia, MST vagy Multiszisztémás Terápia, illetve az EQUIP-módszer (amelyet a Fiatalok Regionális Büntetés-végrehajtási Intézete Pécsen már eredményesen kipróbált). Rendkívül hasznosnak bizonyulnak a különféle szerepjátékok is: imitáló-, anticipáló-, rekonstruáló szerepjáték és a transzfer tréning¹⁸. De az említettekén kívül számos olyan gyakorlat létezik, amellyel (nemcsak) a bántalmazott fiataloknak lehetne segíteni. Szakemberek tapasztalatai alapján a játéknak ugyanis rendkívüli hatása van az ilyen gyerekekre (is). Játékhelyzetben egy regressziós állapot alakult ki, amely lehetőséget teremt arra, hogy a már meglévő inadekvát viselkedést megváltoztassa, és érzelmi szinten korrigálja. Érdekes vizsgálat lenne, hogy a „progresszív” játékkerápia mennyire oldja fel a kora gyermekkori traumákat, és milyen hatással lehet a személyiség szerkezet változására. A személyiségváltozás, pedig mennyiben változtatná meg a deviáns viselkedésmódot. Megoldás lehet tehát az olyan strukturált, kognitív viselkedésterápiás tréning vagy játék, ahol az „equipment” a hiányzó szociális, kognitív és erkölcsi kompetenciákkal való felvértezést jelenti.

Természetesen könnyű elméleteket gyártani és javaslatokat megfogalmazni. Ahhoz, hogy minden korábban feltett kérdésre választ kapjunk, ismételtten meg kell kérdezni: képes-e a büntetés-végrehajtási intézmény totális jellegét megtagadva működni? Vagy megváltoztathatatlanul dolgozik tovább a biztonságos őrzés követelményének mindenkor minden más szempontot alárendelve? Azt gondolom mindennek az alapja az együttműködés, az akarat és a pénz.

Kíváncsún lenné a büntetés-végrehajtás, a pártfogó felügyelet és a segítő szakmák még intenzív együttműködése a mindennapokban, amely sikeresebbé tehetné a reintegrációs folyamatot azáltal, hogy – a biztonságra hivatkozást arányosan és megfelelő mértékben felülírva – a gyermek érdekeit tartja szem előtt.

Kíváncsún lenné, hogy sok esetben a szakmai elkötelezettség és elhivatottság érvényesüljön, az előítéletek és „jól megszokott sémák” ellenében.

És kíváncsún lenné, hogy ahol van együttműködés és akarat, ott legyen anyagi forrás is mindezen elképzelések kipróbálására és működtetésére.

¹⁸ A képességek átvitelét célozza a tréningen kívülre, a terápia utánra.

CZINE ÁGNES*

Szerelmi téboly ellen nincs büntetőjogi védelem

Egy konkrét büntetőügy hívta fel a figyelmemet egy – megítélésem szerint – kissé sem elhanyagolható tényre. Az ügy tanulságaként azt a következtetést kellett levonnom, hogy: szerelmi téboly ellen nincs büntetőjogi védelem.

A statisztikai adatok egyértelműen alátámasztják, hogy a fiatalkorúakat jelentős mértékben veszélyezteti a zaklatás mint bűncselekmény. A XXI. században használt, és a fiatalok körében különösen is népszerű technikai eszközök ugyanis nem csak az egymással való kapcsolattartás és közlés pozitív megkönnyítésére szolgálnak, hanem a másik fiatal zaklatását is lehetővé teszik. A bűncselekmény megvalósulhat bántó, lekicsinylő vagy fenyegetést tartalmazó kommentekben, a blogokon vagy a képmegosztó oldalakon, bántó üzenetek formájában a közösségi oldalakon. Az elkövetők ezen felül gyakran kompromittáló fotókat hoznak nyilvánosságra az áldozatukról, de az ezzel való fenyegetőzés is gyakori.

A zaklatás törvényi tényállását az egyes büntetőjogi tárgyú törvények módosításáról szóló 2007. CLXII. törvény iktatta be az akkor hatályos Büntető Törvénykönyvbe (1978. évi IV. tv. 176/A. §)¹. Nagyon is „megkésétt” volt a szabályozás, figyelemmel az Alkotmánybíróság már tizenhárom évvel korábbi döntésére. Az 56/1994. (XI. 10.) AB határozatban a testület leszögezte: „[a]z Alkotmánybíróság felfogásában az emberi méltósághoz való jog [Alkotmány 54. § (1) bekezdése] az ún. »általános személyiségi jog« egyik megfogalmazása, azaz a személyiségi jogok »anyajoga«, amely a modern alkotmányokban, illetve alkotmánybírósági gyakorlatban »a személyiség szabad kibontakozásához való jog«, »az önrendelkezés szabadságához való jog«, »általános cselekvési szabadság«, továbbá »a magánszférához való jog« elnevezésekkel szerepel.” [8/1990. (IV. 23.) AB határozat, ABH 1990, 42, 44.]

Az Alkotmánybíróság e határozatában a közalkalmazottakra vonatkozó törvényi rendelkezés vizsgálata során rögzítette, hogy az állam feladata a magánszférához való jog, az önmegvalósítás joga, a személyiség szabad kibontakozása és az autonómia védelme is. Hangsúlyozta azt is, hogy a „magánszférához való jogot” az Alkotmány konkrét, szubjektív alapjogként nem nevezi meg, de a magánélet szabadságához való jog

* egyetemi docens, Károli Gáspár Református Egyetem

¹ 176/A. § (1) Aki abból a célból, hogy mást megfélemlítsen, vagy más magánéletébe, illetőleg mindennapi életvitelébe önkényesen beavatkozzon, rendszeresen vagy tartósan mást háborgat, így különösen mással, annak akarata ellenére telekommunikációs eszköz útján vagy személyesen rendszeresen kapcsolatot teremteni törekszik, ha súlyosabb bűncselekmény nem valósul meg, vétséget követ el, és egy évig terjedő szabadságvesztéssel, közérdekű munkával vagy pénzbüntetéssel büntetendő. Beiktatta: 2007. évi CLXII. törvény 4. §. Hatályos: 2008. I. 1-től.

kétségkívül az egyén autonómiájának védelmére szolgáló olyan alapjog, amely az ember veleszületett méltóságából ered, amelynek tehát az általános személyiségi jog – az emberi méltósághoz való jog – szubszidiárius alapjoga.

A zaklatás törvényi tényállásához fűzött miniszteri indokolás is erre hivatkozik, azonban a zaklatás törvényi tényállássá emelését jelentős mértékben segítették azok az események, amelyek a mindennapokban 2007. évben már elkezdődtek. Elsőként Amerikában, később európai országokban, így Magyarországon is küldtek postai küldeményként bizonyos személyeknek „gyanús borítékokat”. A borítékokban részben a lépfene baktériumát, a *Bacillus Anthracis* találták meg. Magyarországon szerencsére a borítékok ártalmatlan szereket, így lisztet vagy más veszélytelen anyagokat tartalmaztak. A küldeményekkel ugyanakkor az elkövetők lényegében fenyegetési célzattal akartak beavatkozni a sértettek személyes életébe. Ezért a törvényalkotó ultima ratioként a büntetőjog eszközeihez nyúlt.

A zaklatás törvényi tényállásának megalkotása előtt a zaklatásszerű magatartást tanúsító személy akkor volt büntethető, ha a cselekményével magánlaksértést, levéltitok megsértését, magántitok jogosulatlan megismerését, kényszerítést vagy a veszélyes fenyegetés szabálysértését követte el.

A zaklatás törvényi tényállásához fűzött miniszteri indokolás ugyanakkor az állam alkotmányos kötelezettségét is hangsúlyozza: „*Mindezek alapján az államnak alkotmányos kötelessége olyan jogi feltételeket teremteni a polgárai számára, amelyek között biztosított a magánszférához való jog érvényesülése és védelme. Az államnak nemcsak a hatóságoknak a magánszférába való illetéktelen beavatkozásával szemben kell védelmet nyújtania, hanem egymással szemben is meg kell védenie a polgárait. Így a magánszférára védelméhez fűződő jogot súlyosan sértő zaklatásszerű magatartások visszaszorítása feltétlenül szükséges.*”

A szabályozás szükségességét az is indokolta, hogy lényegében nem létezett olyan törvényi tényállás, amely minden esetben védelmet nyújtott volna az emberi méltósághoz való jogból levezethető magánszférához való joggal összefüggésben.

A jogirodalom a zaklatásnak három fő kategóriáját különbözteti meg. Amennyiben közösségi jogi, illetve európai uniós jogforrásokat tekintünk át a zaklatással megvalósuló tényállások szabályozásának a megismerése érdekében, akkor ezen jogirodalmi kategorizálás kapcsán az alábbi megoldásokat találjuk.

Az első: *Az etnikai, faji alapú zaklatás elleni védelemre* az Európa Tanács 2000/43/EK Irányelve szolgál. Az irányelv a személyek közötti, faji vagy etnikai származásra való tekintet nélküli egyenlő bánásmód elvének az alkalmazásáról szól, amelyet 2000. június 29. napján fogadtak el.

A második: A – szexuális zaklatással sokszor azonosított – munkahelyi zaklatás elleni védelemre az Európai Közösségek Bizottságának a 92/131(EGK) számú és 1991. november 27-én a nők és a férfiak személyiségi jogainak munkahelyi védelméről kiadott ajánlása hivatott. Megállapítja, hogy elfogadhatatlan és nemkívánatos annak a személynek a munkahelyi magatartása, aki a nők és a férfiak személyiségi jogait sértő szexuális indítékú magatartást tanúsít. A cél olyan légkör megteremtése, amelyben a nők és a férfiak kölcsönösen tiszteletben tartják egymás személyiségi jogait.

A harmadik: Ez a személyes indítékú zaklatás, amikor jellemzően hosszabb ideig, tartósan, folyamatosan vagy visszatérően zaklatja az elkövető az áldozatát. A zaklatást, különö-

sen a fiatalok körében, tipikusan nem úgy valószínűsítik meg az elkövetők, hogy elmennek a sértett lakásához vagy megvárják a munkahelyén. A XXI. században már e-maileket küldenek, közösségi oldalakon jelennek meg névtelenül, vagy sms-ben zaklatják a sértettet.

A fenti rendszerezés alapján így megkülönböztetünk: munkahelyi zaklatást, etnikai vagy faji alapú zaklatást, és a magánszférát közvetlenül érintő zaklatást.

A 2007. évi törvényi tényállás megalkotásáig a törvényalkotó biztosított bizonyos „jogvédelmet” a zaklatásszerű magatartást elszenvető sértetteknek. Ez nem volt ugyanakkor teljes körű jogvédelem, és nem vonatkozott minden jog- és életviszonyra.

Az egyenlő bánásmódról és az esélyegyenlőség előmozdításáról szóló 2003. évi CXXV. törvény rendelkezései az egyenlő bánásmód követelménye megsértésének tekintik a zaklatást. E törvény értelmében azonban csak meghatározott jogviszonyokban érvényesül a tilalom. Így az egyenlő bánásmód követelményét a magyar állam, a helyi és nemzetiségi önkormányzatok, valamint a törvény 4. §-ában nevesített² egyéb szervek és szervezetek kötelesek jogviszonyaik létesítése során, jogviszonyaikban, eljárásaik és intézkedéseik során megtartani. Nem nyújt azonban védelmet e törvény a családjogi jogviszonyokban, a hozzátartozók közötti jogviszonyokban, és a vallási közösség hitéleti tevékenységével közvetlenül összefüggő jogviszonyokban sem.³

A törvényalkotó a zaklatás tényállásának a megalkotásakor már nem csak a veszélyes fenyegetés szabálysértésének a tényállását kimerítő magatartásokat jelenítette meg. Az ennél súlyosabb jogsértéseket, a rendszeres és tartós háborgatásokat is magában foglaló magatartásokat is büntetni rendelte.

E törvényi rendelkezés hatályba lépését követően rövidesen módosították a törvényi tényállást a 2009. évi LXXX. törvény 56. § (7) bekezdésével. Ennek tartalma szerint hatályon kívül helyezték azokat a rendelkezéseket, amelyek a zaklatóval szemben közérdekű munka és pénzbüntetés kiszabását is lehetővé tették. A következő évben a 2010. évi CCLI. törvény 12. § (1) és (2) bekezdésével újabb tényállási elemmel bővítették a tényállást, és a minősített esetek körét is szélesítették e módosítás alkalmával.⁴

² 4. § Az egyenlő bánásmód követelményét

a) a magyar állam,
b) a helyi és nemzetiségi önkormányzatok, ezek szervei,
c) a hatósági jogkört gyakorló szervezetek,
d) a Magyar Honvédség és a rendvédelmi szervek,
e) a közalapítványok, köztestületek, valamint munkavállalók és munkáltatók érdekképviselői szervezetei,
f) a közszolgáltatást végző szervezetek,
g) a közoktatási és a felsőoktatási intézmények (a továbbiakban együtt: oktatási intézmény),
h) a szociális, gyermekvédelmi gondoskodást, valamint gyermekjóléti szolgáltatást nyújtó személyek és intézmények,
i) a muzeális intézmények, a könyvtárak, a közművelődési intézmények,
j) az önkéntes kölcsönös biztosítópénztárak, a magánnyugdíj pénztárak,
k) az egészségügyi ellátást nyújtó szolgáltatók,
l) a pártok, valamint
m) az a)-l) pontok alá nem tartozó költségvetési szervek
jogviszonyaik létesítése során, jogviszonyaikban, eljárásaik és intézkedéseik során (a továbbiakban együtt: jogviszony) kötelesek megtartani.

³ 2003. évi CCV. törvény 6. § (1) bekezdés a)-b) pontok

⁴ „(2) Aki félelemkeltés céljából

a) mást vagy rá tekintettel hozzátartozóját személy elleni erőszakos vagy közveszélyt okozó büntetendő cselekmény elkövetésével megfenyeget, vagy

A jogalkalmazás során a zaklatás bűncselekmény tényállásával összefüggésben számos jogértelmezést igénylő kérdés is felmerül.

- Ezek közül a fenyegetés mint elkövetési magatartás, valamint a rendszeres és tartós háborgatás értelmezése különösen a törvényi rendelkezés hatályba lépését követő években jelentett nehézséget. A joggyakorlat az egyedi esetekre épülve végül értelmezte ezen törvényi tényállási elemeket. Így a jogalkalmazó nem állapította meg a zaklatás (1) bekezdés szerinti alapesetét, amikor összesen két alkalommal küldött szitkozódó, gyalázkodó sms-t az elkövető a sértettnek. A tényállás megvalósulásának a feltétele ugyanis, hogy a háborgatásnak –, amely zavaró, zaklató jellegű cselekmények összessége – rendszeresnek vagy tartósnak kell lennie. A rendszeresség fogalma alatt a rövid időszakonként történő háborgatást értjük. Erre példaként említeném azt az esetet, amikor az elkövető hetente két alkalommal írt gyalázkodó, szitkozódó sms-eket a sértettnek, – a két napon több sms-t is – majd egy hétig egyáltalán nem jelentkezett, egy hét szünet után pedig ismét heti két napon küldött szitkozódó sms-eket a kiszemelt áldozatnak, és ez így ismétlődött két hónapon keresztül.
- Tartósság alatt a hosszabb időn át tartó, folyamatos elkövetést értjük. Megvalósította a tartós háborgatást az az elkövető, aki egy évig naponta 50-70 trágár, szitokszavakat tartalmazó sms-t írt a sértettnek. Nem feltétele a tényállás megvalósulásának, hogy a sértett válaszoljon az üzenetekre.

A jogalkotó a Btk. hatályos 222. §-ában rögzítette a zaklatás tényállását. Az (1) bekezdésben rögzített elkövetési magatartás feltétele a rendszeres vagy tartós háborgatás. A (2) bekezdés szerinti elkövetési magatartásnak nincs ilyen eleme, ugyanakkor előfordult, hogy a (2) bekezdésbeli elkövetésnél ezt tényállási elemként kezelték (BH 2016.106.).⁵

Mivel a zaklatás két alapeseti törvényi tényállásában két eltérő célzatot fogalmazott meg a törvényalkotó, ezen tényállási elem vizsgálata a konkrét esetekben nélkülözhetetlen, és emiatt nem mellőzhető az elkövető tudattartalmának a vizsgálata sem. Különösen fontos ezzel összefüggésben annak rögzítése, hogy a félelemkeltés célzata nem jelenti azt, hogy a passzív alanyban ki is kell alakulnia a félelemnek, a félelem érzésének. A magatartás akkor lesz tényállásszerű, ha az elkövetőben kialakult, fennáll a félelemkeltési célzat. Abban az esetben, ha csak a sértettben alakult ki a félelem érzése, de az elkövető vonatkozásban a félelemkeltési célzatot nem sikerült bizonyítani, akkor e bűncselekmény megvalósulásáról nem beszélhetünk. Jóllehet sokszor már a vádiratban arra

b) annak a látszatnak a keltésére törekszik, hogy a sértett vagy hozzátartozója életét, testi épségét vagy egészségét sértő vagy veszélyeztető esemény következik be, vétséget követ el, és két évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.”

(2) A Btk. 176/A. § (3) bekezdés a) pontja helyébe a következő rendelkezés lép:

(Aki a zaklatást)

„a) házastársa, volt házastársa, bejegyzett élettársa, volt bejegyzett élettársa, élettársa, vagy volt élettársa,”

[séremlmére követi el, az (1) bekezdésben meghatározott esetben két évig terjedő szabadságvesztéssel, a (2) bekezdésben meghatározott esetben büntetett miatt három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.]

⁵ II. A zaklatás bűncselekménye nem minden elkövetési magatartásánál feltétel a rendszeres vagy tartós elkövetés [1978.évi IV. tv. 176/A. § (2) bek. a) pont, (3) bek. a) pont].

vonatkozó megállapításokat találunk, hogy a sértettben az elkövető cselekményének eredményeként félelemérzet alakult ki.

Az alapeseti tényállásban a szubszidiaritás [Btk. 222. § (1) bekezdés]⁶ rögzítése is megtevesztette a jogalkalmazót akkor, amikor a zaklatás büntetett – Btk. 222.§ (2) bekezdés a) pont és (3) bekezdés a) pont – nem állapította meg az emberöléssel halmazatban.⁷ E problémákon túlmenően a magánindítvány előterjesztése időbeli hatályának kérdését több alkalommal a Kúria és a Debreceni Ítélőtábla is az egyedi esetjogon keresztül értelmezte (ÍH 2016.133., BH 2015.58.).

A zaklatás tényállásával összefüggésben felmerülő jogértelmezési kérdéseket a fentiekben a teljesség igénye nélkül jelenítettem meg.

Ez alábbi, konkrét eset, amelynek lényegi elemeit igyekszem bemutatni, nem jogértelmezési, hanem már jogalkotási kérdéseket vet fel. Így felmerülhet bennünk, hogy a zaklatás tényálláson alapuló büntetőjogi védelem szintje meddig terjedjen, és annak kiterjesztése a hatályos szabályozáshoz mérten szükséges és indokolt-e.

A példaként választott esetben a tényállás szerint a női vádlott és a férfi sértett egy munkahelyen dolgoztak. A vádlott főiskolát végzett, férjhez, s miután a vádlottnak megszűnt a munkaviszonya, két telefonszámról naponta hívta a sértettet. A telefonhívás célja az volt, hogy a sértett felé irányuló mély szerelmi érzelmeit kifejezze. Ugyanakkor a vádlott nem csak telefonált a sértettnel, hanem egy év alatt mintegy 40 multimédiás üzenetet küldött magáról, valamint több, mint 15500 sms-t küldött a sértett telefonjára. A hívások, a multimédiás üzenetek és a több ezer sms-küldés célja az volt, hogy a vádlott egyértelművé tegye a sértett iránti szerelmét, és egyúttal arra kérte a sértettet, hogy lépjen vele szerelmi kapcsolatra. A vádlott nem csak az említett módokon juttatta kifejezésre szerelmi vágyait, hanem több alkalommal személyesen is felkereste a sértettet a munkahelyén és a lakásán. A sértett nem fogadta a vádlott telefonhívásait, és nem reagált a multimédiás üzeneteire, valamint a telefonos üzeneteire sem. Elzárkózott a sértett szerelmi közeledésétől, sőt kifejezetten terhesnek találta a sértett kapcsolatkeresését.

Egy év eltelte után a sértett feljelentést tett a vádlott ellen a Btk. 222. § (1) bekezdésébe ütköző és aszerint minősülő zaklatás vétsége miatt, és joghatályos magánindítványt terjesztett elő, egyben kérte a vádlott megbüntetését.

A lefolytatott bizonyítási eljárás alapján a bíróság elfogadta az igazságügyi szakértők véleményét, és tényállásként megállapította, hogy a vádlott évek óta szerelmi tébolynak nevezett kóros elmeállapotban szenved, amely az adott ügyben egyértelműen kizárja a büntethetőségét. A szerelmi téboly kóros vonatkoztatásokkal, jelentőségadásokkal, téveszmékkel jellemezhető kóros elmeállapot. A vádbeli időszakban pedig a vádlott ezen betegsége kizárta, hogy cselekménye társadalomra veszélyes következményeit felismerje vagy e felismerésnek megfelelően cselekedjen. A szakértői megállapítások szerint a vádlott egy személyre, a sértetre koncentrált a betegsége során, állapota az életének más területeire nincs kihatással, amennyiben nem a sértettől beszél, akkor ezen állapota észre sem vehető. Életének egyéb területein kifejezetten jól teljesít.

⁶ 222. § (1) Aki abból a célból, hogy mást megfélemlítsen, vagy más magánéletébe, illetve mindennapi életvitelébe önkényesen beavatkozzon, őt rendszeresen vagy tartósan háborgatja, ha súlyosabb bűncselekmény nem valósul meg, vétség miatt egy évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.

⁷ A zaklatás büntette nem szubszidiárius bűncselekmény, ezért az emberöléssel halmazatban megállapítható. (ÍH 2015.93.)

A bíróság az ítéleti tényállásban megállapította, hogy a vádlott elkövette a Btk. 222. § (1) bekezdésébe ütköző és aszerint minősülő zaklatás vétségét, azonban a Btk. 15. § b) pontja alapján a kóros elmeállapota kizárta a büntethetőségét. Ezért a bíróság az ellene emelt vád alól felmentette a vádlottat.

A bíróság a hatályos törvényi szabályozásnak megfelelően járt el. A vádlott kényszergyógykezelése szóba sem jöhetett, mert a törvény személy elleni erőszakos vagy közveszélyt okozó büntetendő cselekmény elkövetőjével szemben ad erre lehetőséget, de csak akkor, ha a kóros állapota miatt nem büntethető elkövetővel szemben egyévi szabadságvesztésnél súlyosabb büntetést kellene kiszabni. A zaklatás vétsége, büntette a Btk. XXI. fejezetében, az emberi méltóság és egyes alapvető jogok elleni bűncselekmények körébe tartozik. A törvényalkotó egy évig terjedő szabadságvesztéssel rendeli büntetni az elkövetőt. Így kizárt az elkövetővel szemben a kényszergyógykezelés alkalmazása.

De! Ki védi meg a sértettet a szerelmi téboly ellen? A jogerős felmentő ítélet nyilvánvalóan nem nyújt védelmet a sértettnek a vádlott további zaklatásával szemben. Milyen lehetősége van a sértettnek, hogy jogvédelmet és nyugalmat nyerjen? Indokolt és szükséges-e, hogy egy ilyen helyzetben a büntetőjog, mint ultima ratio rendelkezésre álljon és megoldást biztosítson?

Kérdések, amelyekre a büntetőjogban nem találunk megoldást. A válaszok megadásához át kell evezni a polgári jog területére. A sértett ugyanis például az ügyésznél vagy a gyámhatóságnál kezdeményezheti a vádlott gondokság alá helyezését [a Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény 2:28. § (1) bekezdése]. Azonban a gondokság alá helyezett vádlott is írhat sms-t és telefonálhat a sértettnek. Így a sértett életét a következő évben is több ezer zaklató sms küldésével nehezítheti meg.

Egyelőre ugyanakkor nem kétséges: szerelmi téboly ellen nincs büntetőjogi védelem.

FRIEDER DÜNKEL*

Gefangenenraten und Sanktionspraxis in Europa unter besonderer Berücksichtigung der Entwicklung in Ungarn

I. Vorbemerkung

Ferenc Nagy habe ich in den 1980er Jahren am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht in Freiburg i. Br. kennen und schätzen gelernt. Unser gemeinsames Interesse für den Strafvollzug und die Rechtsvergleichung einschließlich rechtstatsächlicher Befunde hat uns für viele Jahre in verschiedenen Projekten zusammengebracht, zunächst im Projekt „Imprisonment today and tomorrow: International perspectives on prisoners' rights and prison conditions“, in dem es um die Lebens- und Haftbedingungen im Strafvollzug weltweit ging¹, danach im Projekt zur Untersuchungshaft und zum Untersuchungshaftvollzug im internationalen Vergleich,² dann im Projekt zur Gefängnisarbeit („Prison Labour – Salvation or Slavery?“)³ und schließlich im sog. Mare-Balticum-Projekt, in dem es um die Erklärung der unterschiedlichen Gefangenenraten in Europa ging.⁴ Zwischenzeitlich hat er auch am internationalen Vergleich zum Jugendstrafrecht mitgearbeitet.⁵

* professor emeritus, Ernst-Moritz-Amdt-Universität Greifswald

¹ Vgl. VAN ZYL SMIT, D. – DÜNKEL, F. (Hrsg.): *Imprisonment today and tomorrow – International perspectives on prisoners' rights and prison conditions*. 2. Aufl., Kluwer, Deventer–Boston, 2001., und den entsprechenden ungarischen Landesbericht: NAGY, FERENC: *Hungary*. In: van Zyl Smit, D. – Dünkkel, F. (Hrsg.): *Imprisonment today and tomorrow – International perspectives on prisoners' rights and prison conditions*. 2. Aufl., Kluwer, Deventer–Boston, 2001. S. 351–372.

² DÜNKEL, F. – VAGG, J.: *Waiting for trial – International perspectives on the use of pre-trial detention and the rights and living conditions of prisoners waiting for trial*. Freiburg i. Br., Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht. vgl. NAGY, F.: *Ungarn/Hungary*. In: Dünkkel, F. – Vagg, J. (Hrsg.): *Untersuchungshaft und Untersuchungshaftvollzug – International vergleichende Perspektiven zur Untersuchungshaft sowie zu den Rechten und Lebensbedingungen von Untersuchungsgefangenen*. Teilband 2, Freiburg i. Br.: Eigenverlag des Max-Planck-Instituts für ausländisches und internationales Strafrecht, S. 749–770.

³ Vgl. NAGY, F.: *Hungary*. In: van Zyl Smit, D. – Dünkkel, F. (Hrsg.): *Prison Labour – Salvation or Slavery*. Ashgate, Aldershot, 1999. S. 105–114.; VAN ZYL SMIT, D. – DÜNKEL, F. (Hrsg.): *Prison Labour: Salvation or Slavery?* Dartmouth, Aldershot, 1999.

⁴ NAGY, F.: *Ungarn*. In: Dünkkel, F. et al. (Hrsg.): *Kriminalität, Kriminalpolitik, strafrechtliche Sanktionspraxis und Gefangenenraten im europäischen Vergleich*. Forum Verlag Godesberg, Mönchengladbach, 2010. S. 813–848.

⁵ NAGY, F.: *Ungarn*. In: Dünkkel, F. – van Kalmthout, A. – Schüler-Springorum, H. (Hrsg.): *Entwicklungstendenzen und Reformstrategien im Jugendstrafrecht im europäischen Vergleich*.: Forum Verlag Godesberg, Mönchengladbach, 1997. S. 495–515.

Stets erwies sich *Ferenc Nagy* als zuverlässiger und zugleich kritischer Berichterstatte über die Lage und Entwicklung Ungarns und er kritisierte auch an anderer Stelle die immer wieder deutlich werdende repressive Sanktionspolitik des Landes,⁶ die trotz der frühzeitigen Hinwendung zu westeuropäischen Werten spürbar blieb und derzeit unter der rechtspopulistischen Regierung *Orban* leider besonders akzentuiert erscheint. Wie wichtig kritische Stimmen gerade im Strafvollzug sind, belegen immer wieder die Arbeit des Anti-Folter-Komitees des Europarats⁷ und die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs,⁸ die eindrucksvoll die jeweiligen Missstände aufgezeigt haben. Ich danke *Ferenc Nagy* für seine stets freundliche Zusammenarbeit und widme ihm diesen Beitrag in freundschaftlicher Verbundenheit.

Der vorliegende Beitrag knüpft an das Mare-Balticum-Projekt an, das einen europäischen Vergleich der Entwicklung von Gefangeneneraten und ihrer Erklärung im jeweils nationalen Kontext bis zum Zeitraum 2007/08 beinhaltete. Seinerzeit waren die Gefangeneneraten in vielen Ländern angestiegen und die Kriminalpolitik insgesamt zeigte eher punitive Trends auf. Inzwischen haben sich erstaunliche Veränderungen einer rückläufigen Inhaftierungspraxis ergeben, deren Ursachen eine weitere interessante Forschungsfrage darstellt.

II. Gefangeneneraten im internationalen Vergleich

Eines der zentralen Forschungsthemen des Strafvollzugs betrifft die international vergleichende Analyse von Gefangeneneraten und deren Erklärung;⁹ Aus der Beobachtung traditionell sehr niedriger Raten in Skandinavien einerseits und extrem hoher Raten in den USA werden Wertungen hinsichtlich der Punitivität, d. h. der Bestrafungsorientie-

⁶ Vgl. zu verschiedenen Beiträgen in deutscher Sprache z. B. NAGY, F. – LAMMICH, S.: *Die Freiheitsstrafe und deren Vollzug in Ungarn*. Zeitschrift für Strafvollzug und Straffälligenhilfe 1989/38, S. 210–215. mit einem eindrucksvollen Bericht über die repressive Vollzugsgestaltung in den 1980er Jahren unter dem Einfluss der Sowjetunion; vgl. auch NAGY, F. – LAMMICH, S.: *Kriminalitätsentwicklung und Strafpraxis in Ungarn nach dem Inkrafttreten des StGB von 1978*. MschrKrim 1985/68, S. 176–186. zur Sanktionspraxis der 1980er Jahre; zur weiteren Entwicklung vgl. KEREZSI, K. – LÉVAY, M.: *Criminology, Crime and Criminal Justice in Hungary*. European Journal of Criminology 2008/5, S. 239–260.

⁷ Das Anti-Folter-Komitee hat Ungarn bislang 9 Mal besucht, das Problem der Überbelegung und unzulängliche Haftbedingungen wurden 1994, 1999, 2003, 2005, 2006, 2007, 2009 und 2013 kritisiert, vgl. i. E die Berichte unter [http://hudoc.cpt.coe.int/eng#{"CPTState":\["HUN"\]}](http://hudoc.cpt.coe.int/eng#{).

⁸ Vgl. allgemein zur Rspr. des EGMR: VAN ZYL SMIT D. – SNACKEN, S.: *Principles of European Prison Law and Policy*. Oxford University Press, Oxford, 2009.; speziell bzgl. Ungarn finden sich in der Datenbank des EGMR (vgl. <http://hudoc.echr.coe.int/eng>) 87 Fälle bzgl. Verletzungen von Art. 3 EMRK (Folter und erniedrigende Behandlung), die auch in jüngster Zeit Menschenrechtsverletzungen angesichts unzulänglicher Haftbedingungen aufzeigten (z. B.: enge Zellen, ohne Belüftung und 23 Stunden im Haftraum in U-Haft, vgl. *Bandur v. Hungary*, Entscheidung v. 5.7.2016, Application no.50130/12; Überbelegung mit weniger als 3 qm pro Gefangener, z.T. 11 Personen in einer Zelle von 27 qm, vgl. *Gégény v. Hungary*, Entscheidung vom 16.10.2015, Application no.44753/12).

⁹ DÜNKEL, F. – GENG, B., – HARRENDORF, S.: *Gefangeneneraten im internationalen und nationalen Vergleich*. Bewährungshilfe 2016/63, S. 178–200.; DÜNKEL, F. et al. (Hrsg.): *Kriminalität, Kriminalpolitik, strafrechtliche Sanktionspraxis und Gefangeneneraten im europäischen Vergleich*. Forum Verlag Godesberg, Mönchengladbach, 2010.

rung gezogen, indem die in den letzten 30 Jahren beobachtbare extensive Inhaftierungspolitik („*mass incarceration*“) ¹⁰ insbesondere in den USA scharf kritisiert wird.

Gefangeneneraten sind definiert als Anzahl der Inhaftierten pro 100.000 Einwohner einer nationalen (oder regionalen) Wohnbevölkerung. Beide Größen werden in der Regel zu einem bestimmten Stichtag (z. B. Bestand der Gefangenen am 31.3., Bevölkerung zum 1.1. eines Jahres) erhoben und miteinander in Beziehung gesetzt. In der strafvollzugs- und kriminalpolitischen Diskussion werden sie häufig als Indikator einer mehr oder weniger stark ausgeprägten Punitivität gesehen. ¹¹ Da es sich um die jeweilige Stichtagsbelegung handelt ist ein Rückschluss von hohen oder niedrigen Gefangeneneraten auf eine bestimmte Sanktionspolitik nicht immer eindeutig. Gefangeneneraten ermöglichen allenfalls indirekt Rückschlüsse auf einen häufigen oder restriktiven Gebrauch der Freiheitsstrafe und damit eine mehr oder weniger straforientierte („*punitive*“) Strafzumessungspraxis. Denn Gefangeneneraten sind das Produkt von Input (Inhaftierungsraten), d. h. die Zahl der in den Strafvollzug eingelieferten Personen pro 100.000 der Wohnbevölkerung und der tatsächlichen Verweildauer. Niedrige Gefangeneneraten können durch einen niedrigen Input, d. h. einen geringen Anteil unbedingter Freiheitsstrafen und einen hohen Anteil alternativer Sanktionen (wie dies in Deutschland der Fall ist), aber auch durch vergleichsweise kurze zu verbüßende Freiheitsstrafen (wie dies insbesondere in den skandinavischen Ländern der Fall ist) zustande kommen. Eine relativ kurze Verweildauer kann durch kurze vom Gericht verhängte Freiheitsstrafen oder durch eine extensive und frühzeitige Praxis der bedingten Entlassung (Strafrestaussetzung) entstehen. ¹²

Der Grundsatz, Freiheitsentzug nur als „*ultima ratio*“ anzuwenden, kann weltweit als gemeinsamer Konsens angesehen werden, jedoch zeigt die Realität, dass Gefangeneneraten erheblich variieren. Die immer noch sehr hohen Gefangeneneraten in den USA (von bis vor kurzem mehr als 700 pro 100.000 der Wohnbevölkerung) ¹³ und Russland (2017: 434; 1999 noch 730) im Vergleich zu den Gefangeneneraten in Westeuropa einerseits und die Unterschiede im Vergleich der europäischen Länder mit jeweils ähnlichen Kriminalitätsraten andererseits können als Indikator für unterschiedliche Sanktionsstile und eine entsprechende Kriminalpolitik im Hinblick auf den Gebrauch der Freiheitsstrafe gewertet werden.

¹⁰ TRAVIS, J. – WESTERN, B. – REDBURN, S. (Hrsg.): *The Growth of Incarceration in the United States: Exploring Causes and Consequences*. The National Academies Press, Washington, D. C., 2015.; TONRY, M.: *Punishment and Politics. Evidence and emulation in the making of English crime control policy*. Willan Publishing, Cullompton, 2004.; GARLAND, D.: *The Culture of Control. Crime and Social Order in Contemporary Society*. University of Chicago Press, Chicago, 2001.

¹¹ KURY, H. – SHEA, E. (Hrsg.): *Punitivity – International Developments*. Bd. 1–3. Brockmeyer, Bochum, 2012.

¹² Damit sind bereits die wesentlichen sogenannten Front-door- bzw. Back-door-Strategien zur Verminderung von Gefangeneneraten angesprochen, vgl. zusammenfassend DÜNKEL, F. et al. 2010, S. 997, S. 1082.; ferner DÜNKEL, F. – GENG, B., – HARRENDORF, P. 2016., sowohl bezüglich verurteilter Gefangener wie von Untersuchungsgefangenen, vgl. TONRY, M.: *Determinants of Penal Policies*. In: Tonry, M. (Hrsg.): *Crime, Punishment, and Politics in Comparative Perspective*. Crime and Justice, Bd. 36. The University of Chicago Press, Chicago–London, 2007, S. 1–48; DÜNKEL et al. 2010; MORGENSTERN, C.: *Die Untersuchungshaft. Eine Untersuchung unter rechtsdogmatischen, kriminologischen, rechtsvergleichenden und europarechtlichen Aspekten*. Nomos Verlag, Baden-Baden, 2017 (zur Untersuchungshaft).

¹³ Vgl. TRAVIS, J. – WESTERN, B. – REDBURN 2015. Zum Jahresende 2008: 755; 2015 ging die Rate in den USA immerhin auf 666 zurück, vgl. <http://www.prisonstudies.org/world-prison-brief/> (letzter Abruf 14.4.2017 und bzgl. Europa unten Abbildung 3).

Bei Betrachtung der jeweils nationalen Gefangeneneraten darf allerdings nicht außer Acht gelassen werden, dass auch innerhalb eines Landes, vor allem wenn es sich um föderale Strukturen wie in Deutschland oder in den USA handelt, erhebliche Unterschiede zwischen einzelnen Regionen oder Bundesstaaten auftreten.¹⁴

Im europäischen Vergleich variierten die Gefangeneneraten im Jahr 2016/17 zwischen 37 pro 100.000 der Bevölkerung in Island und 430 in Russland (vgl. Abbildung 1).

Abbildung 1

Gefangeneneraten in Europa 2016/17



Man kann auf der einen Seite Länder unterscheiden mit sehr niedrigen Gefangeneneraten (bis zu 80 pro 100.000 der Bevölkerung) wie Island (37), Slowenien (68), und die skandinavischen Länder (Dänemark, 59; Finnland, 57; Norwegen, 74; Schweden, 53), ferner Bosnien/Herzegowina (67), Deutschland (76), Kroatien (78) und die Niederlande (53). Es folgt eine Gruppe von Ländern mit bis zu ca. 100 Gefangenen pro 100.000 der Wohnbevölkerung. Hierunter fallen einige west- oder mitteleuropäische Länder (Irland: 81; die Schweiz: 83; Griechenland: 89; Italien: 92; Österreich: 93; Belgien: 98; Frankreich: 101). Eine weitere Gruppe von Ländern mit einer Gefangenenerate zwischen 100 und 150 pro 100.000 der Bevölkerung setzt sich aus den restlichen westeuropäischen Län-

¹⁴ Vgl. schon ZIMRING, F. E. – HAWKINS, G.: *The scale of imprisonment*. The University of Chicago Press, Chicago–London, 1993. 137. S.; ferner TRAVIS–WESTERN–REDBURN 2015, S. 125.; für Deutschland DÜNKEL, F. – MORGENSEN, C.: *Deutschland*. In: Dünkler, F. et al. 2010, S. 97–204.

dern, darunter insbesondere Spanien (130), Portugal (135), Schottland (138) und England/Wales (146) sowie als einzigen mittel- bzw. osteuropäischen Ländern aus Bulgarien (125), Rumänien (139) und Serbien (148) zusammen. In der dritten Gruppe mit Gefangeneneraten zwischen 150 bis 250 finden sich nur mittel- und osteuropäische Länder. Hierunter fallen Tschechien (215), die Slowakei (187), Ukraine (167), Ungarn (186) Polen (192), Estland (213), und Lettland (224). Schließlich ist eine Ländergruppe von ausschließlich osteuropäischen Ländern einschließlich der Türkei (254) auszumachen mit Gefangeneneraten über 250, die damit mehr als doppelt bis dreifach über den westeuropäischen Ländern liegen. Hierunter fallen Litauen mit 254, Georgien mit 254, Weißrussland mit 314 und Russland mit 434 Gefangenen pro 100.000 der Bevölkerung (vgl. Abbildung 3).

Interessant ist auch der Längsschnittvergleich, der für die westeuropäischen Länder durch die Erhebungen des Europarats (SPACE) und das seinerzeitige King's College London, heute das International Center for Prison Studies (ebenfalls mit Sitz in London) seit 1984, für Osteuropa seit 1990 möglich sind.

Waren die 1990er und 2000er Jahre noch überwiegend geprägt von Zuwachsraten und Problemen der Überbelegung so zeigen sich inzwischen in Deutschland (-20% seit 2004), Italien, Spanien und besonders ausgeprägt in den Niederlanden (-59% seit 2006) rückläufige Gefangeneneraten ab. Selbst in den skandinavischen Ländern (mit Ausnahme von Norwegen) ist ausgehend von einem ohnehin schon niedrigen Ausgangsniveau ein weiterer Rückgang zu erkennen (vgl. Abbildung 2).¹⁵ Geradezu exzeptionell stellt sich der Rückgang in Russland (-41% seit 1999), der Ukraine (-62% seit 2000), aber auch den baltischen Nachbarstaaten dar (Estland: -37% seit 2001; Lettland: -41% seit 2001, vgl. Abbildung 3), die zwar immer noch über dem westeuropäischen Durchschnitt liegen, jedoch weit unter den immer noch die weltweite „Rangliste“ anführenden USA.¹⁶ Eine gemeinsame Erklärung findet sich in den rückläufigen Zahlen registrierter Eigentums- und Gewaltdelikte, aber auch auf jeweils unterschiedlichen nationalen Strategien der Haftvermeidung. Auf diese Parallelen und Besonderheiten kann hier nicht im Einzelnen eingegangen werden.¹⁷ Für Deutschland ist allerdings festzuhalten, dass sich die Sanktionspraxis der Gerichte nur in Teilbereichen und hierbei im Wesentlichen durch Gesetzesänderungen bedingt verschärft hat. Von einer „neuen Straflust“ der Justiz zu sprechen, wäre daher verfehlt.¹⁸ Der Zuwachs an Gefangenen in den 1990er Jahren be-

¹⁵ In Schweden beträgt der Rückgang von 78 im Jahr 2010 auf 55 im Jahr 2016 knapp 30%, berechnet nach Abbildung 2; zu möglichen Ursachen vgl. i. E. DÜNKEL, F.: *The rise and fall of prison populations in Europe*. European Journal of Criminology 14 (im Druck) (= DÜNKEL 2017a).

¹⁶ Die USA kamen 2014 auf eine Gefangenenerate von 666, vgl. International Center for Prison Studies: World Prison Brief, <http://www.prisonstudies.org/country/united-states-america> (Abfrage 23.6.2017). Zwar wird auch in den USA auch in eher konservativen Kreisen Kritik an der kaum noch finanzierbaren „mass incarceration“ laut, jedoch sind Versuche haftvermeidender Strategien bislang weitgehend fehlgeschlagen, immerhin ist seit 2008 (Gefangenenerate: 755) ein leichter Rückgang (-12%) zu verzeichnen; vgl. zur Entwicklung und Erklärung der Gefangeneneraten in den USA TRAVIS–WESTERN–REDBURN 2015. Von der neu gewählten Regierung mit Präsident Trump sind wohl kaum entscheidende Impulse zur Reduzierung des Gefängniswesens zu erwarten.

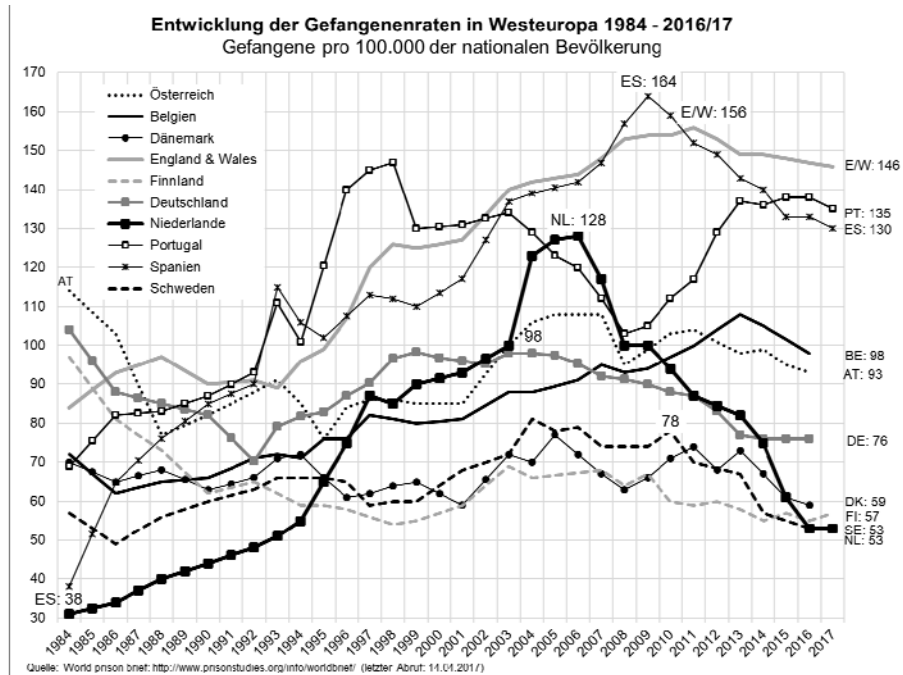
¹⁷ Vgl. DÜNKEL–GENG–HARRENDORF 2016, S. 182., S. 192.; DÜNKEL, F. 2017a.

¹⁸ Ebenso auch KURY, H. – BRANDENSTEIN, M. – OBERGFELL-FUCHS, J.: *Dimensions of Punitiveness in Germany*. European Journal on Criminal Policy and Research 2009/15, S. 72.; Heinz 2011; zusammenfassend und ablehnend zu dieser Einschätzung KLIMKE, D. – SACK, F. – SCHLEPPER, C.: *Stopping the 'punitive turn' at the German border*. In: Kury, H. – Shea, E. (Hrsg.): *Punitivity – International Developments*. Bd. 1.: Brockmeyer, Bochum, 2011. S. 289–340. Der Streit liegt darin begründet, dass einige Kriminologen die Indizien

ruht im Wesentlichen auf der Zunahme der Verurteiltenzahlen, hierbei besonders der Körperverletzungs- und Raub-, in Westdeutschland auch der Drogendelikte.

Abbildung 2

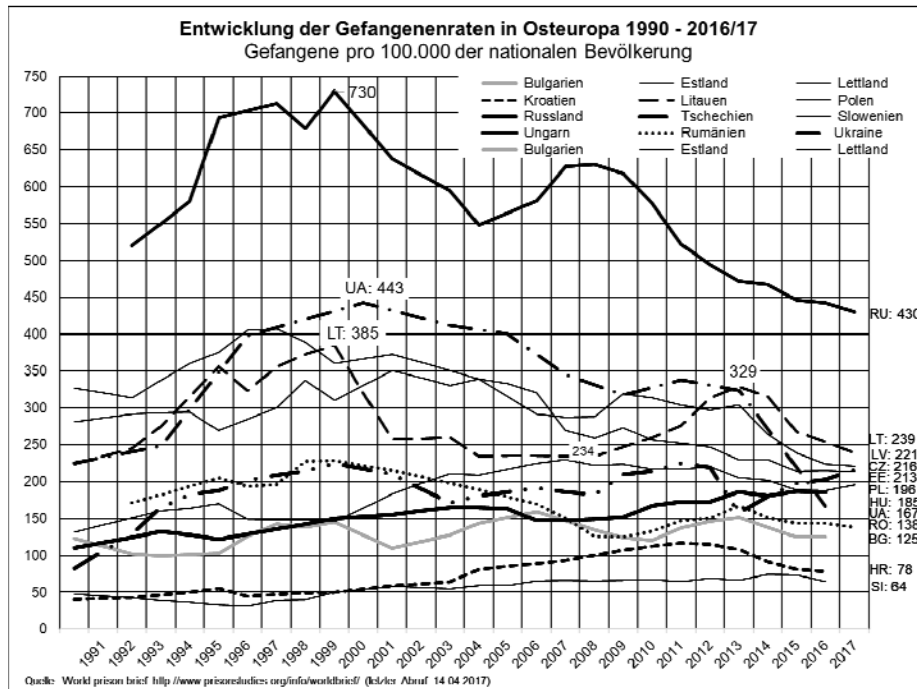
Gefangeneneraten in westeuropäischen Ländern, 1984–2016/17



von Garlands „culture of control“ (vgl. GARLAND 2001.) auch für Deutschland als gegeben annehmen (wofür es in der Strafgesetzgebung der 1990er Jahre Anhaltspunkte gibt), während eine Analyse der Sanktionspraxis eher die Stabilitätsthese stützt. Einige gute Hinweise auf die in (Kontinental-)Europa im Vergleich zu den USA und England/Wales weniger punitive Strafrechtspraxis geben auch die Beiträge bei SNACKEN, S. – DUMORTIER, E. (Hrsg.): *Resisting Punitiveness in Europe? Welfare, human rights and democracy*. Routledge, London, 2012.; vgl. auch SNACKEN, S.: *Resisting punitiveness in Europe? Theoretical Criminology* 2010/14, S. 273–292.

Abbildung 3

Gefangenenraten in osteuropäischen Ländern, 1990–2016/17



Die Entwicklung der Gefangenenraten in Ungarn seit 1990 (110) scheint auf den ersten Blick eher unauffällig, jedoch bedeutet der Anstieg auf 185 im Jahr 2016 immerhin ein Plus von insgesamt 68%. Verließ der Anstieg in den 17 Jahren bis 2007 noch eher flach (+34%, jährlich ca. +2%), so ist der weitere Verlauf bis 2016 (+26%) mit einer Jahreszuwachsrate von knapp 3% stärker ausgeprägt. Bemerkenswert ist vor allem, dass der jüngste ansteigende Trend – abgesehen von der Entwicklung in der Tschechischen Republik – gegenläufig zu allen anderen mittel- und osteuropäischen Ländern verläuft, die z. T. drastisch sinkende Gefangenenraten erkennen lassen (Russland, Ukraine, Litauen, Estland, s. o.). Vor dem Hintergrund einer erheblich gesunkenen Kriminalitätsrate (2013 gegenüber 2012 -30% polizeilich registrierte Delikte) erscheint die Entwicklung in Ungarn erstaunlich und könnte auf eine sich aktuell verschärfende Sanktionspraxis hinweisen. Andererseits zeigt der längerfristige Vergleich mit dem Zeitraum der 1980er Jahre, dass Ungarn seinerzeit eine Gefangenenrate von mehr als 200 pro 100.000 der Bevölkerung aufwies.¹⁹

¹⁹ Berechnet nach NAGY 2010, S. 813 (Tabelle 1). Der Ausgangspunkt des Jahres 1990 in Abbildung 3 markiert einen Tiefstand angesichts von zahlreichen Amnestien und Strafrechtsänderungen in der Wendezeit 1989–91; vgl. zur Entwicklung der Kriminalpolitik und von Gefangenenraten seit 1985 auch KEREZSI, K. – LÉVAY, M.:

Ungarn liegt derzeit zwar innerhalb der mittel- und osteuropäischen Länder im Mittelfeld, entfernt sich aber zunehmend vom westeuropäischen Durchschnitt und auch vom Nachbarland Österreich (Gefangenenrate 2016: 93). Angesichts der Abschottung von Asylbewerberbern und Flüchtlingsbewegungen sind diese Bevölkerungsgruppen zweifellos nicht verantwortlich für den aktuellen Belegungsanstieg.

Allerdings scheint sich eine mit vermehrter Verbrechensangst einhergehende härtere Sanktionspraxis auf eine andere Minorität zu fokussieren: Die Gruppe der Roma, die etwa 3% der Bevölkerung in Ungarn ausmachen. Drei spektakuläre Fälle in den Jahren 2006–2009 haben das medial verbreitete Klima erheblich aufgeheizt.²⁰ Der von *Garland* geprägte Begriff der „*moral panic*“ scheint in Ungarn besonders ausgeprägt und folgenreich, was nicht zuletzt auch die rechtspopulistische Regierung des gegenwärtigen Präsidenten *Orban* an die Macht gebracht hat. In einem medial-politischen Verstärkerkreislauf werden in der Folge Strafrechtsverschärfungen verständlich, wie sie sich im Zeitraum 1998–2003 und danach seit 2009 u. a. mit der härteren Bestrafung von Rückfalltättern durchgesetzt haben.²¹

III. Erklärungen der Gefangenenraten in Europa

Veränderungen der Gefangenenraten werden oft (zeitlich versetzt) als direktes Ergebnis veränderter Kriminalitätsraten gesehen, insbesondere von Politikern und Strafrechtspraktikern. Allerdings zeigt die internationale Literatur, dass dies bestenfalls eine vereinfachende und unzulängliche Erklärung ist. Selbst Untersuchungen, die entsprechende Vergleiche auf schwere Kriminalität konzentrieren, die normalerweise eher mit der Verhängung freiheitsentziehender Sanktionen (Untersuchungshaft- und Freiheitsstrafe) verbunden ist, oder Studien, in denen die Aufklärungsraten der Polizei überprüft wurden, haben keinen konsistenten Zusammenhang zwischen veränderten Kriminali-

Criminology, Crime and Criminal Justice in Hungary. *European Journal of Criminology* 2008/5, S. 251., die die Politikphase 1993–98 mit Entkriminalisierungen und einer insgesamt auf Inklusion ausgerichteten Reformpolitik von der nachfolgenden Phase einer repressiveren Politik 1998–2003 unterscheiden. Die beiden Reformgesetze 2003 und 2006 standen eher für einen Ausbau von Resozialisierungsmaßnahmen und der Restorative Justice (2006), der dann – wie bei NAGY 2010, S. 845. aufgeführt – mit dem Reformgesetz von 2009 eine erneute Trendwende in Richtung auf eine stärker bestrafungsorientierte Kriminalpolitik folgte.

²⁰ NAGY, V.: *The whirlpool of fear in the land of distrust – Recent developments in Hungarian crime control*. Master Thesis in Criminology. University of Utrecht. https://www.academia.edu/2570500/Recent_developments_in_Hungarian_crime_control_Master_Thesis_in_Criminology.

²¹ So wurden 2009 Strafmilderungen bei Rückfalltättern zur absoluten Ausnahme gemacht. Eine bedingte Entlassung erfolgt bei der Gefängnisstrafe erst nach drei Vierteln, bei der Zuchthausstrafe (für besonders schwere Delikte oder Mehrfachrückfällige) nach vier Fünfteln der Strafe, im Zeitraum 1998–2003 konnte sie in diesen Fällen sogar gänzlich ausgeschlossen werden. Ungarn weist in diesem Bereich die restriktivste Gesetzgebung im europäischen Vergleich auf, vgl. DÜNKEL, F.: *Kommentierung von § 57 StGB*. In: Kindhäuser, U. – Neumann, U. – Paefßen, H.–U. (Hrsg.): *Nomos-Kommentar Strafgesetzbuch*. 5. Aufl.; Nomos Verlag, Baden-Baden, 2017. § 57, Rn. 90, 93; NAGY 2010, S. 834. Nach einer in gewisser Weise liberalen Politikphase nach dem Regierungswechsel 2003 setzte sich die Reihe konservativer Reformpolitik mit erneuten Strafverschärfungen im Jahr 2009 durch, insbesondere für rückfällige Gewalttäter, vgl. NAGY 2010, S. 847.

tätsraten und Gefangenenraten nachweisen können.²² Konsistent mit hohen Gefangenenraten positiv korreliert sind nur die Raten vollendeter Tötungsdelinquenz;²³ die Gründe dafür sind aber unklar, weil Tötungsdelinquenten jedenfalls nirgendwo den Löwenanteil der Belegungszahlen ausmachen.

Der internationale Vergleich verdeutlicht jedenfalls, dass *Gefangenenraten nicht* durch *einen Faktor* erklärbar sind, sondern das *Resultat einer komplexen Interaktion verschiedener Ursachen* darstellen. Hierbei kann man unterscheiden zwischen *externen Faktoren* (sozialer Umbruch und Transformationsprozesse, gesellschaftspolitische Reformen, Veränderungen der wirtschaftlichen Rahmenbedingungen, demographischer Strukturwandel usw.) und *internen Faktoren* (Veränderungen des Strafverfolgungssystems und der Kriminalpolitik) sowie Faktoren, die zwischen diesen beiden Systemen liegen und einen moderierenden Einfluss ausüben können (Massenmedien, öffentliche Meinung, dominierende Politikströmungen).²⁴

Im Zusammenhang mit sozio-demographischen Faktoren spielen die Migration und der Anteil *ethnischer Minderheiten* oder auch an *Ausländern* eine bedeutendere Rolle, insbesondere in der Untersuchungshaft.²⁵ Angehörige ethnischer Minderheiten und Ausländer sind in den Gefängnissen häufig überrepräsentiert, jedoch kann dies auch das Ergebnis einer selektiven Strafjustiz sein.²⁶ Hierbei ist darauf hinzuweisen, dass viele westeuropäische Länder wie beispielsweise Frankreich zunehmend mit einer zweiten und dritten Einwanderergeneration konfrontiert sind, die in größerer Zahl eine ökonomisch deprivierte und sozial marginalisierte Gruppe darstellen. Aber auch der demografische Wandel spielt insbesondere in davon besonders betroffenen westlichen Ländern eine Rolle. So sind beispielsweise in Deutschland aufgrund der schrumpfenden jüngeren Altersgruppen in den vergangenen 10 Jahren die absoluten Inhaftierungszahlen bei Jugendlichen, Heranwachsenden und Jungerwachsenen zum Teil auch demografisch bedingt deutlich gesunken.²⁷

²² Vgl. AEBI, M. F. – KUHN, A.: *Influences on the Prisoner Rate: Number of Entries into Prison, Length of Sentences and Crime Rate*. European Journal on Criminal Policy and Research 8, 2000. S. 65–75.; LAPPI-SEPPÄLÄ, T.: *Penal Policy in Scandinavia*. In: Tonry, M. (Hrsg.): *Crime, Punishment, and Politics in Comparative Perspective*. Crime and Justice. Bd. 36. The University of Chicago Press, Chicago, London, 2007. S. 217–295.; siehe aber auch AEBI, M. F. – LINDE, A. – DELGRANDE, N.: *Is There a Relationship Between Imprisonment and Crime in Western Europe?* European Journal on Criminal Policy and Research 21, 2015. S. 425–444., die solche Zusammenhänge für die Entwicklung schwerer Kriminalität in Westeuropa durchaus nachweisen konnten.

²³ Vgl. AEBI–KUHN 2000; LAPPI-SEPPÄLÄ 2007; AEBI–LINDE–DELGRANDE 2015.

²⁴ Vgl. zusammenfassend SNACKEN, S.: *Penal Policy and Practice in Belgium*. In: Tonry, M. (Hrsg.): *Crime, Punishment, and Politics in Comparative Perspective*. Crime and Justice. Bd. 36.: The University of Chicago Press, Chicago–London, 2007. S. 127–215.; LAPPI-SEPPÄLÄ 2007; LACEY, N.: *The Prisoners' Dilemma. Political Economy and Punishment in Contemporary Democracies*. Cambridge University Press, Cambridge, 2008. u. a.; DÜNKEL 2010; DI GIORGIO, A.: *Punishment and Political Economy*. In: Simon, J. – Sparks, R. (Hrsg.): *The Sage Handbook of Punishment and Society*. Sage, London, 2012. S. 40–59.

²⁵ Vgl. zusammenfassend VAN KALMTHOUT, A. – HOFSTEE-VAN DER MEULEN, F. – DÜNKEL, F. (Hrsg.): *Foreigners in European Prisons, Vol. 1 und 2*. Wolf Legal Publishers, Nijmegen, 2007. S. 10.; MORGENSTERN 2017.

²⁶ Vgl. für die CHAMBLISS, W.: *Power, Politics, and Crime*. Westview Press, Boulder, 1999. S. 63.; BLUMSTEIN, A. – BECK, A. J.: *Population Growth in U.S. Prisons 1980–1996*. In: Tonry, M. – Petersilia, J. (Hrsg.): *Prisons*. Chicago, The University of Chicago Press (Crime and Justice, Bd. 26), London, 1999. S. 17–61.; LACEY 2008; DI GIORGIO 2012 m. jew. w. N.

²⁷ Davon unberührt bleibt der eindrucksvolle Rückgang der Gefangenenraten pro 100.000 der entsprechenden Altersgruppe, der in Deutschland im Jugendstrafvollzug allein im Zeitraum 2005 bis 2015 rd. 27% beträgt, vgl. i. E.

Was den Zusammenhang von *ökonomischen Bedingungen* und Kriminalität anbelangt, so gibt es hierzu widersprüchliche Befunde. Einige Studien haben aufgezeigt, dass *sich verschlechternde ökonomische Bedingungen direkt in einer ansteigenden Gefängnispopulation* niederschlagen, ohne dass dies mit einem entsprechenden Anstieg der Kriminalitätsraten zusammenhängt.²⁸ Ökonomische Faktoren und die Diskriminierung von ethnischen Minderheiten können in diesem Zusammenhang einen kumulierenden Effekt haben. Ausländer, ethnische Minderheiten und Zuwanderer spielen mehr und mehr eine wichtige Rolle im Rahmen des (auch) strafjustiziellen „Managements“ der Armut. Allerdings gibt es *keinen allgemeinen statistischen Zusammenhang* zwischen dem *Anteil von Ausländern* im Strafvollzug und *Gefangenenraten*, wie entsprechende Zusammenhangsanalysen zeigten.²⁹ In den hier berichteten aktuellen Daten findet sich hierzu tendenziell sogar ein eher negativer Zusammenhang). *Gleiches* gilt für die *Untersuchungshaftanteile*. Es gibt Länder mit hohen Untersuchungshaftanteilen und zugleich hohen Gesamtgefangenenraten wie Lettland, Albanien und Montenegro, andererseits auch solche mit niedrigen Gefangenenraten insgesamt wie Dänemark, die Niederlande und die Schweiz. Niedrige U-Haftanteile bei insgesamt hohen Gefangenenraten treten beispielsweise in Litauen, Georgien, Türkei, Russland und Weißrussland auf. So unsicher die statistischen Angaben gerade in diesem Bereich angesichts unterschiedlicher Zählweisen sein mögen³⁰, so deutlich wird auch hier, dass sich eine empirisch zu reichende Erklärung von Gefangenenraten als äußerst komplexes Unterfangen darstellt und monokausale Erklärungen nicht sinnvoll sind.

Was den *Ausländeranteil* anbelangt, dürfte u. a. der rechtliche Status und/oder die sozio-ökonomische Lage von Bedeutung sein, also die Frage, ob in einem Land relativ viele Ausgegrenzte und Marginalisierte (z. B. Asylbewerber, Kriegsflüchtlinge ohne Bleiberecht, illegale Arbeitskräfte etc.) oder kriminelle Durchreisende (Drogenkuriere, Autoschieber, OK-Bandenmitglieder etc.) vorhanden sind oder nicht. Dementsprechend sind die Ausländeranteile in westeuropäischen Zielländern von Migration stark erhöht, während der Ausländeranteil in mittel- und osteuropäischen Ländern praktisch keine Rolle spielt.

Die *Bedeutung des Strafverfolgungssystems* sowie von *kriminalpolitischen Einstellungen der dortigen Entscheidungsträger* muss vor dem Hintergrund der genannten sozialen und ökonomischen Faktoren gesehen werden. Inhaftierungsraten werden beeinflusst von Entscheidungen und kriminalpolitischen Orientierungen, die im Laufe des Strafverfahrens wirksam werden. Sie betreffen die polizeiliche Strafverfolgung, die staatsanwaltschaftliche Erledigung und die Strafzumessung. Von besonderer Bedeutung für die Zusammensetzung der Gefangenenpopulation ist in diesem Zusammenhang eine in den westeuropäischen Ländern zu beobachtende Strategie, die im Englischen mit „*bifurcation*“, im Französischen mit „*dualisation*“ umschrieben wird. Seit den 1970er Jah-

DÜNKEL, F. – GENG, B. – VON DER WENSE, M.: *Entwicklungsdaten zur Belegung, Öffnung und Lockerungen im Jugendstrafvollzug*. Zeitschrift für Jugendkriminalrecht und Jugendhilfe 2015/26, S. 232–241.

²⁸ Vgl. BOX, S.: *Recession, crime and punishment*. MacMillan Education, Hongkong–London, 1987.; LAPPISEPPÄLÄ, T.: *Vertrauen, Wohlfahrt und politikwissenschaftliche Aspekte – Vergleichende Perspektiven zur Punitivität*. In: Dünkel, F. et al. 2010, S. 217–295.

²⁹ Vgl. DÜNKEL, F. – GENG, B.: *Die Entwicklung von Gefangenenraten im internationalen Vergleich – Indikator für Punitivität?* Soziale Probleme 2013/24, S. 42–65.

³⁰ Zusammenfassend MORGENSTERN 2017.

ren werden vermehrt alternative Sanktionen einschließlich der Diversion für weniger schwere Eigentums- und Vermögenskriminalität genutzt, während gegenüber Gewalttättern, Drogen- und Sexualdelinquenten zunehmend längere Gefängnisstrafen verhängt werden (vgl. z. B. die USA, Frankreich, Belgien, England und die Niederlande). So hat beispielsweise die Einführung von *erhöhten Mindeststrafen* oder von *Mindestverbüßungszeiten* dazu geführt, dass die durchschnittlich zu verbüßende Haftzeit sich erheblich verlängert hat. Schlüsselbegriff in diesem Zusammenhang ist die Bewegung eines „*truth in sentencing*“ in den USA, Kanada, England und Wales sowie die Einführung von sog. „*peines incompressibles*“ in Frankreich. In Deutschland hat sich allerdings die Strafzumessungspraxis nicht wesentlich verändert (Ausnahme: bei der gefährlichen Körperverletzung werden seit der Gesetzesänderung 1998 vermehrt Bewährungs- anstatt Geldstrafen verhängt; das ist aber angesichts der – abseits minder schwerer Fälle – seither auf sechs Monate angehobenen Mindeststrafe zwingende Folge der gesetzlichen Verschärfung). Der Zuwachs bei der Gefängnisbelegung in den 1990er Jahren beruhte hier auf dem Anstieg der Verurteiltenzahlen und (vermutlich) einer selteneren bzw. späteren bedingten Entlassung.³¹

Insbesondere hat eine verschärfte Drogenpolitik im Laufe der 1980er und 1990er Jahre in vielen Ländern zu höheren Gefangenenraten geführt; dies betrifft vor allem Ausländer und ethnische Minderheiten, die häufig im Bereich des Drogenhandels (zumeist auf unterer und mittlerer Ebene) aktiv werden. Eindrucksvoll haben *Blumstein und Beck* (BLUMSTEIN – BECK 1999, 20. ff., 53. ff.) für die USA nachgewiesen, dass der Anstieg der Gefangenenpopulation in den 1990er Jahren im Wesentlichen auf der vermehrten Inhaftierung von Drogentätern beruht (vgl. auch CHAMBLISS 1999)³². In den 1990er Jahren haben vor allem Gewalt- und Sexualdelikte eine besondere Aufmerksamkeit gefunden, und Gesetzesverschärfungen sind nicht nur in Belgien im Anschluss an den *Dutroux*-Skandal verabschiedet worden (z. B. auch in Deutschland 1998); nicht immer waren diesen Verschärfungen auch messbare Kriminalitätsanstiege in den entsprechenden Deliktsbereichen vorangegangen. Dies verdeutlicht die Bedeutung von intervenierenden Einflussfaktoren wie der „öffentlichen Meinung“ und politischen Stimmungslagen, die ihrerseits wiederum stark von den Massenmedien beeinflusst sind.

Im Unterschied hierzu sind die skandinavischen Länder ein gutes Beispiel für eine *bewusste Planung und Gestaltung* des Gefängniswesens auch hinsichtlich der Größenordnung der anzustrebenden *Gefangenenrate*.³³ In *Deutschland* ist der Rückgang der

³¹ Vgl. DÜNKEL–MORGENSTERN 2010; HEINZ, W.: *Neue Straflust der Straffjustiz – Realität oder Mythos?* Neue Kriminalpolitik 2011, S. 14–27.; zu vergleichbaren, eher eine Milderung der Sanktionspraxis andeutenden Ergebnissen für das Jugendstrafrecht vgl. HEINZ, W.: *Neue Lust am Strafen. Gibt es eine Trendwende auch in der deutschen Sanktionierungspraxis?* In: Kühl, K. – Seher, G. (Hrsg.): *Rom, Recht, Religion. Symposium für Udo Ebert zum 70. Geburtstag.* Mohr Siebeck, Stuttgart, 2011. S. 435–458. (2011a); im europäischen Vergleich DÜNKEL, F.: *Neue Punitivität im Jugendstrafrecht? Anmerkungen aus europäisch vergleichender Perspektive.* In: Hilgendorf, E. – Rengier, R. (Hrsg.): *Festschrift für Wolfgang Heinz.* Nomos Verlag, Baden-Baden, 2012. S. 381–397.; DÜNKEL, F.: *Juvenile Justice and Crime Policy in Europe.* In: ZIMRING, F. E. – LANGER, M., TANENHAUS, D. S. (Hrsg.): *Juvenile justice in Global Perspective.* New York University Press, New York–London, 2015. S. 9–62.

³² Vgl. auch CAPLOW, C. – SIMON, J.: *Understanding Prison Policy and Population Trends.* In: Tonry, M. – Petersilia, J. (Hrsg.): *Prisons.* The University of Chicago Press (Crime and Justice, Bd. 26), Chicago–London, 1999: S. 63–120.

³³ Vgl. auch VON HOFER, H.: *Die Entwicklung der Gefangenenraten in achtzehn europäischen Ländern 1983–2002 – ein Ausdruck für neue Straflust?* KrimJ, Beiheft 8, 2004, S. 193–202.

Gefangenenrate in den 1980er Jahren vor allem durch die vermehrte Strafaussetzung zur Bewährung von längeren Freiheitsstrafen zwischen einem und zwei Jahren und im Bereich des Jugendstrafrechts (für 14- bis 21-Jährige) durch die Ausweitung von ambulanten Sanktionen zu erklären (vgl. DÜNKEL – MORGENSTERN 2010). In den 1990er Jahren beruhte der Anstieg der Gefangenenrate vor allem auf den vermehrten Verurteilungen wegen Gewalt- und Drogendelikten, nicht auf durchschnittlich längeren Freiheitsstrafen. War der Anstieg der Gefängnispopulation Anfang der 1990er Jahre noch vor allem durch einen vermehrten Gebrauch der Untersuchungshaft (vor allem gegenüber Ausländern) bedingt, so ging nach der Änderung der Asylgesetzgebung (1993) die Zahl der Untersuchungsgefangenen wieder deutlich zurück. Vorübergehend ist die *Strafgefangenenrate* aus o. g. Gründen angestiegen, wenngleich sich auch hier seit 2005 ein erheblicher Rückgang ergab (vgl. *Abbildung 2*).³⁴

Einen interessanten Erklärungsversuch der unterschiedlichen Gefangenenraten in Europa und in den USA sowie Neuseeland, Australien, Südafrika und Japan haben Cavadino und Dignan unter Bezugnahme auf politikwissenschaftliche Konzepte unternommen.³⁵ Sie unterscheiden nach sozio-ökonomischen und strafrechtsorientierten Indizes verschiedene Gesellschaftstypen: Den neoliberalen, den konservativ-korporatistischen und den sozialdemokratisch-korporatistischen Typus. Idealtypische Beispiele für den neo-liberalen Gesellschaftstyp sind die USA, England und Wales, Australien, Neuseeland und Südafrika. Der konservativ-korporatistische Gesellschaftstyp wird von Deutschland, Frankreich, Italien und den Niederlanden repräsentiert, der sozialdemokratisch-korporatistische Typ von Schweden und Finnland.³⁶ Im Ergebnis kommen die neoliberalen Staaten (mit extremen Einkommensunterschieden und einer Law-and-Order-Politik mit starker „Exklusion“) auf erheblich höhere Gefangenenraten als die konservativ-korporatistischen Staaten und vor allem die (wohlfahrtsstaatlich und egalitär bzw. auf „Inklusion“ orientierten) skandinavischen Länder. Dass die Gefangenenraten in neo-liberalen Ländern schon wegen der rigiden Bestrafungspolitik („*getting tough on crime*“) höher sind als in moderateren Strafrechtssystemen, insbesondere den skandinavischen Ländern, erscheint plausibel. Auch Lappi-Seppälä (2010, 978. p.) verweist auf diese Zusammenhänge und betont insbesondere die Bedeutung einer „*an Konsensherstellung orientierten, korporatistischen politischen Kultur, [...] mit einem hohen Grad sozialen Vertrauens und politischer Legitimität ebenso wie [...] einem starken Wohlfahrtsstaat*“ für die skandinavische Strafrechtspraxis und die niedrigen Gefangenenraten. Überzeugend betont er, dass sich eine Gesellschaft der „Gleichen“, die sich um das Wohlergehen anderer kümmere, sich weniger zu harten Strafen für die Mitmenschen bereitfinden werde, als eine Gesellschaft, die von großer Distanz zwischen ihren Teilgruppen geprägt sei, in der also die Strafe meist nur die „anderen“ – vornehmlich Angehörige der unteren sozialen Schichten – treffe. Er betont zudem die Bedeutung des Wohlfahrtsmodells und des dadurch geförderten sozialen Vertrauens für die Ausbildung einer von Toleranz, geringerer Angst und niedrigerer Punitivität geprägten Gesellschaft.

³⁴ Vgl. DÜNKEL–MORGENSTERN 2010; DRENKAHN, K.: *Entwicklung der Gefangenenzahlen im Erwachsenenvollzug in Deutschland*. Forum Strafvollzug 2012, S. 319–324.; DÜNKEL–GENG 2013.

³⁵ Vgl. CAVADINO, M. – DIGNAN, J.: *Penal Systems. A Comparative Approach*. Sage, London, 2006.

³⁶ Vgl. CAVADINO–DIGNAN 2006, 3. ff., S. 15.

IV. Die Sanktionspraxis und Insassenstruktur in Ungarn im europäischen Vergleich

Ferenc Nagy hat mit Blick auf den Zeitraum bis 2007 festgestellt, dass die unbedingte Freiheitsstrafe trotz einiger Bemühungen im Rahmen der Strafrechtsreform von 2003 weiterhin eine dominierende Rolle spielte. Dies galt insbesondere für Gewalt- und Sexualdelikte mit Ausnahme von Körperverletzungsdelikten, bei denen die Anteile von zu unbedingter Freiheitsstrafe Verurteilten zwischen 11% (qualifizierte Körperverletzung, mit mehr als 8 Tagen Heilungsprozess) und 45% (bei Körperverletzung mit Lebensgefahr oder Todesfolge) lagen (1991–2000, vgl. Nagy 2010, S. 828.). Beim qualifizierten Diebstahl lag die Inhaftierungsrate bei knapp 37%.

Zieht man das *European Sourcebook on Crime and Criminal Justice Statistics* als Datenquelle heran, so wird zunächst deutlich, dass die Diversionspraxis, d. h. die Einstellung von Verfahren aus Opportunitätsgründen (wegen geringer Schuld bzw. der Bagatelhaftigkeit des Delikts) in Ungarn weniger stark ausgeprägt als in Deutschland zu sein scheint. Diese vorsichtige Formulierung ist angesichts einiger methodischer Probleme des Vergleichs der Daten angebracht. So wird nicht immer erkennbar, wie viele Fälle aus Opportunitätsgründen, wie viele mangels hinreichenden Tatverdachts und wie viele aus sonstigen Gründen von der Staatsanwaltschaft eingestellt werden. Nicht berücksichtigt sind ferner materiellrechtliche Entkriminalisierungen, etwa der Einstufung von Bagatelleigentumsdelikten als Ordnungswidrigkeit³⁷ sowie die bereits auf Polizeiebene erfolgte Diversion durch Verwarnungen (vgl. z. B. das in England weit verbreitete *police cautioning*). Die im *European Sourcebook* veröffentlichten Zahlen zur staatsanwaltlichen Erledigung bzw. zur Diversionspraxis³⁸ zeigen, dass 2011 von 100 Fällen in Deutschland nur 12 mit einer Anklage vor Gericht landen, während im Übrigen Einstellungen aus Opportunitätsgründen oder mangels hinreichenden Tatverdachts erfolgen. In Ungarn lag der Anteil von vor das Gericht gebrachten Fällen 2011 bei 53% (2007 sogar noch bei 62%)³⁹, was auf eine erheblich geringer ausgeprägte Diversionspraxis der Staatsanwaltschaften hinweist. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass eine Einstellung des Verfahrens aus Rechtsgründen oder weil ein Tatverdächtiger nicht ermittelt werden konnte, in Deutschland 2010 in 29% der staatsanwaltlichen Erledigungen, in Ungarn jedoch nur bei 13% eine Rolle spielten (vgl. AEBI et al. 2014, S. 122.). Die Verurteilungszahlen im Vergleich zu staatsanwaltlicher und gerichtlicher Diversion aus Opportunitätsgründen betreffen in Deutschland nach den Untersuchungen von Heinz nur 40% (Erwachsenenstrafrecht) bzw. 24% (Jugendstrafrecht) aller anklagefähigen Delikte.⁴⁰

³⁷ In Litauen werden beispielsweise Eigentumsdelikte bis zu einem umgerechneten Wert von 114,- € als Ordnungswidrigkeit behandelt, vgl. SAKALAUSKAS, G. – DÜNKEL, F.: *Kriminalpolitik und Sanktionspraxis in Litauen im europäischen Vergleich*. MschKrim 100/2017 (im Erscheinen).

³⁸ Vgl. Zu dieser empirisch schwierig zu beantwortenden Frage ferner die Studien von JEHL, J.-M. – WADE, M.: *Coping with Overloaded Criminal Justice Systems. The Rise of Prosecutorial Power Across Europe*. Springer, Berlin, 2006.; JEHL, J.-M. – WADE, M. – ELSNER, B.: *Prosecution and Diversion within Criminal Justice Systems in Europe. Aims and Design of a Comparative Study*. In: *European Journal on Criminal Policy and Research* 14, 2008/Nr. 2–3, S. 93–99.

³⁹ Vgl. AEBI, M. F., et al.: *European sourcebook of crime and criminal justice statistics 2014*. 5. Aufl., HEUNI, Helsinki, 2014. S. 118.

⁴⁰ Vgl. HEINZ, W.: *Kriminalität und Kriminalitätskontrolle in Deutschland – Berichtsstand 2015 im Überblick. Stand: Berichtsjahr 2015; Version: 1/2017*. Originalpublikation im Konstanzer Inventar Sanktionsforschung 2017, <<http://www.ki.uni-konstanz.de/kis/>> 90. ff., 92., ähnliche Zahlen werden auch aus anderen Ländern berichtet, d.

Das *European Sourcebook* differenziert die staatsanwaltliche Erledigungspraxis entsprechend einzelner Delikte. Die Quote von vor Gericht angeklagten Fällen variiert danach im europäischen Vergleich erheblich. Während bei Tötungsdelikten, gefährlicher Körperverletzung und bei Raubdelikten bei relativ niedriger Varianz im Ländervergleich ganz überwiegend eine Anklage erfolgt, gibt es bei sexueller Gewalt teilweise beträchtliche Unterschiede, die weniger mit Einstellungen aus Opportunitätsgründen (Bagatellfälle) als mit Ermittlungsproblemen (Belgien und die Niederlande) zu tun haben dürften. Beim Diebstahl insgesamt dürften Bagatellfälle die größte Rolle spielen. Die hohe Anklagequote in Finnland (auch bei den Verkehrsdelikten) ist durch die Sanktionspraxis im Hinblick auf die außerordentlich häufigen Geldstrafen (s. u.) geprägt. Hier nimmt auch Ungarn mit einer Anklagequote von nur 18% eine Sonderstellung ein (ebenso Deutschland mit 17% und Belgien mit 4%), ein Indiz für eine ausgeprägte Diversionspraxis bei Bagatelleigentumsdelinquenz in diesen Ländern (vgl. Tabelle 1).

Tabelle 1

Anklagequote („cases brought to court“) der Staatsanwaltschaften im europäischen Vergleich im Jahr 2010 nach der Deliktsstruktur (in %)

Land	Vorsätzliche Tötung (vollendet)*	Gefährliche Körperverlet- zung	Sex. Nötigung/ Vergewaltig- ung	Raub	Diebstahl insg.	Drogen- delikte insg.	Straßen- verkehrs- delikte
Belgien	57,3	9**	18/22	-	4	13	-
Deutschland	-	17**	-	-	17	17	8
Finnland	100	73	66/61,5	85	82	72	92
Kroatien	48,6	67	35/70,3	75	63	41	87
Litauen	95,3	95	94/94,5	94	82	81	54
Niederlande	88,6	86	55/54,9	84	64	64	59
Tschechien	88,6	97	92/90,5	97	94	90	-
Ungarn	78,2	72	66/66,3	48	18	42	78

* Teilweise wurden die Daten unter „Intentional homicide“ erfasst, vgl. AEBI *et al.* 2014, 127. p.

** Einfache und gefährliche Körperverletzung zusammen.

Quelle: AEBI *et al.* 2014, 126. p.

Vor diesem Hintergrund sind die Daten zur gerichtlichen Sanktionspraxis zu bewerten. Der Anteil von zu freiheitsentziehenden Sanktionen Verurteilten liegt in Ungarn nicht besonders hoch. Die vorhandenen Daten für 2010 zeigen, dass Ungarn mit 11,6% bei der Freiheitsentziehung im Mittelfeld liegt (vgl. Tabelle 2).⁴¹ So weisen Frankreich,

h. die Mehrzahl der Straftaten wird aus Opportunitätsgründen eingestellt oder durch polizeiliche Verwarnungen erledigt (z. B. ZILA in JEHL, J.-M. – WADE, M. 2006., S. 295. für Schweden.)

⁴¹ Hinsichtlich Österreich mit einem Anteil von 50,4% unbedingter Freiheitsstrafen ist anzumerken, dass es sich dabei in 16,6% der Fälle um teilbedingte Freiheitsstrafen handelt, d. h. hier wird von vornherein ein Teil der Strafe unmittelbar zur Bewährung ausgesetzt. Der Anteil unbedingter Freiheitsstrafen ist demgemäß eigentlich geringer.

Kroatien, die Niederlande und vor allem Litauen erheblich höhere Anteile unbedingter Freiheitsstrafen bezogen auf alle gerichtlich Verurteilten auf, jedoch kommen andererseits Dänemark (6,8%) und Deutschland (5,4%) auf etwa oder weniger als die Hälfte stationärer Freiheitsentziehung im Vergleich zu Ungarn.

Als dominierende Alternative fungiert in Dänemark, Deutschland, England/Wales, Finnland und Portugal die Geldstrafe, während in Ungarn andere ambulante Sanktionen (darunter auch die der Bewährungsaussetzung ähnliche Sanktion der „Freistellung auf Probe“) eine dominierende Rolle spielt. Seit 2007 scheint die Geldstrafe (47,1%, vgl. NAGY 2010, S. 832.) zugunsten der sonstigen ambulanten Maßnahmen an Bedeutung verloren zu haben (2010: 32,4%). Die eigentliche Strafaussetzung zur Bewährung mit 1980 20,9%, 2007 19,6% und 2010 22,3% erreicht relativ gleichbleibende Anteile (vgl. NAGY 2010, S. 832. und Tabelle 2).

Tabelle 2

Sanktionspraxis der Gerichte in ausgewählten Ländern im Jahr 2010

Land	Insgesamt verurteilte Personen pro 100.000 Einwohner	Davon:			
		Zu einer Geldstrafe %	Zu einer anderen ambulanten Strafe %	Zu einer ausgesetzten (Bewährungs-) Strafe %	Zu einer unbedingten Freiheitsstrafe %
Dänemark	2.611	83,9	...	7,8	6,8
Deutschland	1.005	70,0	11,1	12,5	5,4
England/Wales	2.458	65,3	27,2*	3,5	7,5
Finnland	3.851	87,9	1,3	7,3	3,1
Frankreich	1.082	39,5	15,7	26,0	17,8
Kroatien	670	4,4	7,8	57,3	15,6
Litauen**	499	29,2	19,0	13,1	38,7
Niederlanden	578	38,9	25,6	10,4	23
Österreich	458	31,8	...	43,1	50,4***
Polen	1.134	21,3	11,5	58,0	9,2
Portugal	732	67,5	0,5	18,5	8,1
Schweden	1.479	26,1	5,3	8,3	9,6
Ungarn	892	32,4	66,1	22,3	11,6

Quelle: AEBI *et al.* 2014, 196. p.* Der bei AEBI *et al.* ausgewiesene Wert von 92,5 ist falsch und wurde entsprechend korrigiert. ** Die Zahlen für Litauen wurden anhand der Daten der Nationalen Gerichtsverwaltung der Republik Litauen und dem Statistischen Amt der Regierung korrigiert, vgl. SAKALAUSKAS-DÜNKEL 2017. *** einschl. teilbedingter Freiheitsstrafen.

Betrachtet man die Sanktionspraxis bezogen auf bestimmte Einzeldelikte, so setzt sich der Eindruck einer eher unauffälligen und nicht besonders repressiven Sanktionspraxis für Ungarn fort. Der Anteil von zu unbedingter Freiheitsstrafe Verurteilten lag in Ungarn 2010 ähnlich wie in anderen europäischen Ländern bei vorsätzlichen Tötungsdelikten bei über 90%. Auch bei Raubdelikten überwogen die unbedingten Freiheitsstrafen (64,9%), jedoch wurde – abgesehen von den Niederlanden mit 74,9% und Kroatien mit 53,4% (und vermutlich Österreich)⁴² – in allen anderen in Tabelle 3 aufgelisteten Ländern die überwiegende Zahl der wegen Raubdelikten Verurteilten zu einer Bewährungsstrafe oder einer anderen ambulanten Sanktion verurteilt. Besonders niedrig war der Anteil unbedingter Freiheitsstrafen in Deutschland (35,5%).

Tabelle 3

Sanktionspraxis der Gerichte bei bestimmten Delikten im Jahr 2010 im europäischen Vergleich – Anteil der zu unbedingter Freiheitsstrafe Verurteilten (in %)

Land	Vorsätzliche Tötung (einschl. Versuch)	Gefährliche Körperverletzung	Sex. Nötigung/ Vergewaltigung	Raub	Diebstahl insg.	Drogen- delikte insg.	Straßen- verkehrs- delikte
Deutschland	91,9	10,6	31,6	35,5	9,7	11,6	1,0
England/Wales	67,8	30,2*	56,9	58,1	18,4	15,8	33,6
Finnland	91,8	51,3	23,6	48,6	2,5	7,5	1,6
Frankreich	98,3	36,5	41,8	-	33,6	25,8	-
Kroatien	59,3	16,3	51,5	53,4	21,8	18,8	10,9
Niederlande	86,4	33,8	47,6	74,9	34,8	43,0	7,0
Österreich	78,8	33,3	57,5	70,9	71,9	0,0	-
Polen	96,2	32,8	51,1	50,8	15,7	11,3	2,0
Schottland	99,3	51,2	48,1	51,7	30,6	18,7	6,3
Schweden	98,8	70,6	74,4	54,1	7,5	8,9	12,2
Tschechien	96,3	27,3	29,5	50,2	30,1	30,3	-
Ungarn	91,1	11,4	59,5	64,9	18,1	13,7	10,3

* Einschließlich einfache Körperverletzung

Quelle: AEBI *et al.* 2014, S. 196.

⁴² Der für Österreich ausgewiesene Wert von 7,9% erscheint offensichtlich fehlerhaft, zumal im Jugendstrafrecht ein Anteil von 57,6% ausgewiesen wurde, vgl. AEBI *et al.* 2014, S. 205., S. 229. Es wurde daher von einem Druckfehler ausgegangen und der plausible Wert von 70,9% angenommen. Der Strafraum beträgt beim einfachen Raub (§ 142 öStGB) in Österreich ein Jahr bis zu 10 Jahre, beim schweren Raub (§ 143 öStGB) bis zu 15 Jahre, sodass (unbedingte) Freiheitsstrafen die Mehrzahl der Sanktionen ausmachen müssten.

Auch beim Diebstahl insgesamt (18,1%), Drogen- (13,7%) und Straßenverkehrsdelikten (10,3%) sind die Anteile unbedingter Freiheitsstrafen in Ungarn eher unterdurchschnittlich, wenngleich stets deutlich höher als in Deutschland, Finnland und – mit Ausnahme der Verkehrsdelikte – in Schweden (vgl. Tabelle 3).

Hinsichtlich der *Dauer der verhängten Freiheitsstrafen* hat sich die Praxis in Ungarn im Zeitraum 1980–2005 nicht wesentlich verändert, Freiheitsstrafen von mehr als 5 Jahren machten jeweils 1–2% der zu Freiheitsstrafe Verurteilten aus (2005: 1,9%, vgl. NAGY 2010, S. 833). Auch Freiheitsstrafen von 2–5 Jahren machten lediglich 7,1% aus (2005), womit sich deutliche Parallelen zur deutschen Sanktionspraxis mit jeweils lediglich knapp 8% Freiheitsstrafen von mehr als zwei Jahren ergeben.⁴³

Betrachtet man allerdings die *Insassenstruktur* des Strafvollzugs und die zu verbüßenden *Straflängen* im europäischen Vergleich anhand der bei SPACE veröffentlichten Daten, so unterscheiden sich Ungarn und Deutschland doch nicht unbeträchtlich, was vor allem an der – von den gesetzlichen Vorgaben her vorgegebenen – späteren bedingten Entlassung in Ungarn liegen dürfte.⁴⁴ Immerhin 29,1% der zum Stichtag 1.9.2014 erfassten Strafgefangenen in Ungarn verbüßten eine Freiheitsstrafe von mindestens 5 Jahren (vgl. Abbildung 4). Der entsprechende Anteil von Gefangenen mit langen Haftstrafen in Deutschland war europaweit am niedrigsten und lag bei lediglich 11,8%. In Belgien, Portugal, Italien und vor allem Griechenland betraf mehr als die Hälfte bis zu 85% (Griechenland) der Gefangenen sog. Langstrafer.

Umgekehrt war in Deutschland der Anteil von Gefangenen mit kurzen Strafen oder Strafstufen von bis zu 6 Monaten bzw. bis zu einem Jahr am größten (45,7%), während sog. „Kurzstrafer“ in Griechenland, Italien oder Belgien mit 2% bzw. 5% der Stichtagsbelegung keine Rolle spielen. In Ungarn lag der Anteil von Gefangenen mit kurzen Haftzeiten (17,2%) im durchschnittlichen Bereich, allerdings kann man anhand der Daten durchaus beachtliche unausgeschöpfte Potenziale der Ersetzung von Freiheitsstrafen durch ambulante Alternativen annehmen.

Hinsichtlich der deliktsbezogenen Insassenstruktur zeigen die SPACE-Daten für Ungarn überproportionale Anteile von wegen Eigentums- und Vermögensdelikten und wegen Raubdelikten Verurteilter (zusammen 46% der Insassen), während andere Gewalt-delinquenten unterrepräsentiert sind (vgl. zu Zahlen für 2013 DÜNKEL – GENG – HARRENDORF 2016, S. 189.).

⁴³ Vgl. DÜNKEL, F.: *Werden Strafen immer härter? Anmerkungen zur strafrechtlichen Sanktionspraxis und zur Punitivität*. In: Bannenberg, B. – Jehle, J.-M. (Hrsg.): *Gewaltdelinquenz. Lange Freiheitsentziehung. Delinquenzverläufe*. Forum Verlag Godesberg, Mönchengladbach, 2011. S. 216., S. 238. für den Zeitraum 1975–2008; zu aktuelleren Daten, die diesen Trend bestätigen, vgl. HEINZ 2017.

⁴⁴ Zu den restriktiveren gesetzlichen Voraussetzungen vgl. DÜNKEL 2017; zu einigen empirischen Daten bzgl. der Aussetzungsquote vgl. NAGY 2010, S. 834. (allerdings nur zur Frage, ob überhaupt ein Strafstrest ausgesetzt wurde, nicht zu welchem Zeitpunkt).

Abbildung 4

Anteil von Strafgefangenen, die lange Freiheitsstrafen verbüßen, im europäischen Vergleich, 2014

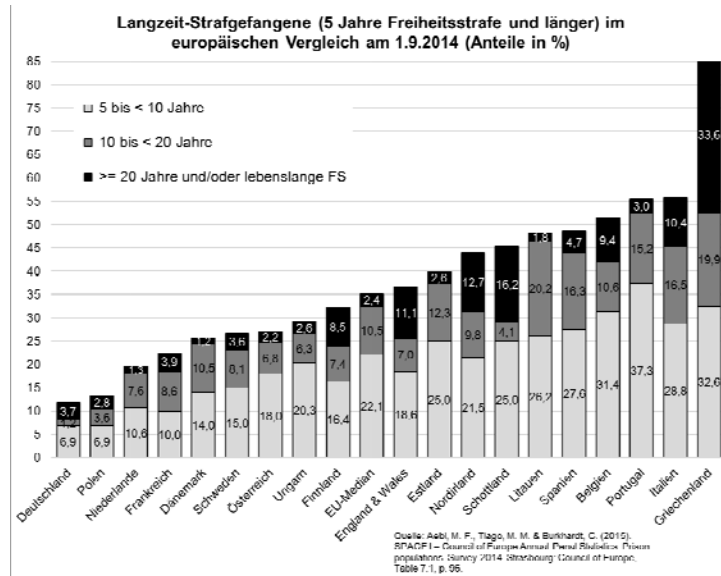
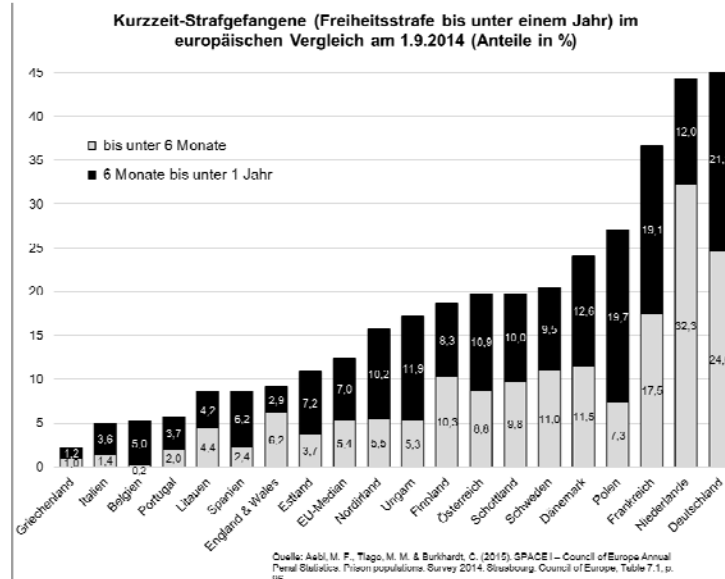


Abbildung 5

Anteil von Strafgefangenen, die kurze Freiheitsstrafen (bis zu einem Jahr) verbüßen, im europäischen Vergleich, 2014



V. Ausblick

Entgegen vielen anderen Ländern ist es in Ungarn bislang nicht gelungen, die Gefängnispopulation zu reduzieren, obwohl die auch dort rückläufigen Kriminalitätsraten die Chance einer reduktionistischen Gefängnispolitik als realistische Perspektive erscheinen lassen. Vielmehr sind die Gefangenenraten seit 1990 um insgesamt 68% gestiegen, verstärkt in den letzten 10 Jahren.

Wenn eine Regierung ernsthaft daran interessiert wäre, die Gefangenrate zu reduzieren, sei es aus verfassungsrechtlichen Überlegungen eines verhältnismäßigen Strafens mit möglichst wenig und möglichst kurzen freiheitsentziehenden Sanktionen, wie dies die internationalen Menschenrechtsstandards wiederholt anmahnen,⁴⁵ oder sei es schlicht um Kosten für neue Gefängnisse zu sparen, so kann man die vorliegend präsentierten Daten (s. o. Abbildungen 4 und 5) zur Basis kriminalpolitischer Handlungsoptionen nehmen. In Ländern mit einem hohen Anteil kurzer Freiheitsstrafen ist die Ausweitung von alternativen Sanktionen empfehlenswert, z. B. der Geldstrafe, der Gemeinnützigen Arbeit oder der Strafaussetzung zur Bewährung. In Ländern mit hohen Anteilen sog. Langstrafer empfiehlt sich dagegen eine Reduzierung des Strafmaßes (Verhängung kürzerer statt längerer Freiheitsstrafen) oder die vermehrte und frühzeitigere bedingte Entlassung aus dem Strafvollzug. Für Ungarn scheint ein Mix von beiden Strategien (Front-door- und Back-door-Strategien) angezeigt, denn sowohl die Lang- wie die Kurzstrafer machen einen nennenswerten Anteil der Vollzugspopulation aus. Mit Blick auf die bedingte Entlassung weist Ungarn die restriktivste Gesetzgebung in ganz Europa auf, was einen dringenden Reformbedarf indiziert. Es gibt keine Anhaltspunkte für eine Zunahme der Rückfallkriminalität, wenn die regelmäßige Entlassung bereits nach Verbüßung der Hälfte oder von zwei Dritteln der Strafe erfolgt (anstatt nach drei Vierteln oder vier Fünfteln wie in Ungarn der Fall).⁴⁶

Das Potenzial alternativer Sanktionen dürfte im Bereich der gewaltlosen Eigentums- und Vermögensdelinquenten, auch bei diskriminierten Minderheiten (z. B. Roma) noch nicht voll ausgeschöpft sein. Aber auch bei Raub- und Sexualdelikten ist es in Deutschland jedenfalls gelungen überwiegend Freiheitsstrafen zur Bewährung auszusetzen (in der Regel mit einer Unterstellung unter Bewährungsaufsicht). Die Bewährungshilfe hat gelernt, mit einer zunehmend schwierigeren Klientel erfolgreich zu arbeiten, die Widerrufs- und Rückfallquoten sind trotz der vielfältigen Problemlagen des Klientels zurückgegangen.⁴⁷

⁴⁵ Vgl. zusammenfassend DÜNKEL, F., et al.: *Brauchen wir ein Resozialisierungsgesetz? – Verfassungsrechtliche und kriminologische Grundlagen, mögliche Ausgestaltungen und kriminalpolitische Perspektiven*. In: Evangelischer Bundesfachverband Existenzsicherung und Teilhabe e. V. (EBET) (Hrsg.): *Dokumentation der Fachwoche Straffälligenhilfe* v. 28.–30.11.2016. EBET, Berlin, 2017. (im Erscheinen).

⁴⁶ Im Gegenteil gibt es empirische Anhaltspunkte dafür, dass ein überleitungsorientierter Vollzug mit regelmäßigen Lockerungen, bedingter Entlassung und durchgehender Betreuung die Legalbewährung verbessert, vgl. PRUIN, I.: „What works“ and what else do we know? – *Hinweise zur Gestaltung des Übergangsmanagements aus der kriminologischen Forschung*. In: Dünkkel, F. et al. (Hrsg.): *Die Wiedereingliederung von Hochrisikotätern in Europa. Behandlungskonzepte, Entlassungsvorbereitung und Übergangsmanagement*. Forum Verlag Godesberg, Mönchengladbach, 2016. S. 251–274.; DÜNKEL 2017, § 57 Rn. 129 ff.; DÜNKEL et al. 2017 m.jew.w.N.

⁴⁷ Vgl. DÜNKEL, F.: *Rechtliche, rechtspolitische und programmatische Entwicklungen einer Sozialen Strafrechtspflege in Deutschland*. In: DBH-Fachverband für Soziale Arbeit, Strafrecht und Kriminalpolitik/Justizministerium Mecklenburg-Vorpommern (Hrsg.): *Kriminalpolitische Herausforderungen. Bewährungs- und Straffälligenhilfe auf neuen Wegen*. Zinnowitz 2008. Books on Demand, Norderstedt, 2009. S. 20–60.

Seit 2003 sind in Ungarn Rückfalltäter nicht mehr von einer Strafaussetzung zur Bewährung ausgeschlossen. Diese Reform ist sicherlich ein Schritt in die richtige Richtung und erkennt die vielfältigen Resozialisierungschancen durch die Bewährungshilfe, die gleichzeitig neu strukturiert wurde, an (vgl. NAGY 2010, S. 843.).

Ferenc Nagy und viele seiner wissenschaftlichen Kolleginnen und Kollegen haben immer wieder eine resozialisierungsorientierte und „evidenzbasierte“ Kriminalpolitik gefordert. Er hat wesentlich den europäischen Wissenstransfer im Bereich des Strafvollzugs und der strafrechtlichen Sanktionen befördert und trägt nach wie vor dazu bei, dass Ungarn – zumindest im Bereich der Kriminalwissenschaften – in einer Zeit, in der das „Nationale“ in seinem Land besonders propagiert wird, nicht isoliert wird. Dafür ist ihm zu danken und weiterhin Kraft und Energie zu wünschen, und, dass Stimmen wie die seine im Interesse einer rationalen Kriminalpolitik Gehör finden.

ELEK BALÁZS*

A 'jogi tévedés' a természetkárosítás bűncselekménnyel összefüggésben

Bevezetés

Az európai integrációval elmélyülő büntetőjogi együttműködés egyik következménye lehet, hogy tovább növekszik az a joganyag, amit egy-egy jogterülettel érintettnek ismernie kell. Már nem csak a belső jog útvesztői között kell otthonosan mozogni, hanem az európai jogfejlődés még bonyolultabb rendszerében, az irányelvek, kerethatározatok, bizottsági határozatok és rendeletek világában. Több olyan büntetőjogi tényállás is van, aminek rendelkezéseit közvetlenül uniós norma tölti ki tartalommal. Ebben a jogi környezetben esetenként még a szűkebb szakterülettel foglalkozni kívánó jogászok is nehezen boldogulnak, ami felveti azt a kérdést, hogy annak nem ismerete esetén elfogadható lehet-e a 'jogi tévedésre' történő hivatkozás.

Az európai környezet- és természetvédelmi büntetőjog megjelenése

A Lisszaboni Szerződés hatálybalépéséig (2009. december 01.), az európai büntetőjogi integráció nem egy jól körülhatárolt jogterületre vonatkozott, hanem olyan címkének lehetett használni a jogirodalomban, amivel mindazt a rendkívül heterogén jogfejlődési eredményt le lehetett fedni, ami az Unióban a tagállami büntetőjogi alrendszereket illetően történt. Napjainkra azonban – Karsai definíciója szerint – az európai büntetőjog jelenleg nem más, mint az EUMSZ alapján kibocsátott, büntetőjogi tartalmú uniós jog, amely önálló jogterület.¹ Az európai integrációval párhuzamos környezetvédelmi mozgalmak hatására ezzel együtt már környezeti büntetőpolitika és környezeti büntetőjog kialakulásáról is beszélhetünk.² A belső piac, a gazdasági integráció révén a közösségi jog erősen kapcsolódik a gazdasági szférához, és a gazdasági jogszabályok harmonizálása a közösségi szabályozáson keresztül nagy befolyásoló erővel bír a gazdasági és a környezeti büntetőjog irányába is. A környezet elleni bűncselekmények gyakran a gaz-

* egyetemi docens, Debreceni Egyetem

¹ KARSAI KRISZTINA: *Alapvető revolúció az európai büntetőjogban*. A Pólay Elemér Alapítvány Könyvtára, Szeged, 2015. 15–16. pp.

² GÖRGÉNYI ILONA: *A környezetvédelmi büntetőjog aktuális fejleményei Európában*. Belügyi Szemle, 2002/10, 39–50. pp.

dasági tevékenységekkel, valamilyen termelési eljárással összefüggésben, egy konkrét technológiai megoldás eredményeként valósulnak meg. Egyes felfogások szerint ezen túl a környezeti bűnözés a gazdasági bűnözés egyik fajtájának tekinthető.³

Kóhalmy is azt hangsúlyozza, hogy az Európai Unióban a környezeti-jog alkotás alapvetően nem a környezeti problémák intenzitása vagy határokon átnyúló jellege miatt indult meg, hanem tisztán gazdasági okokból. Az a termelő ugyanis, amelyik magasabb környezeti preferenciáknak megfelelően termel, nagyon könnyen hátrányba kerülhet azzal szemben, amelyik a környezetet védő, de költséges technológiát alkalmaz. Kezdetben a környezeti-jog alkotás az EU-ban alapvetően a versenyegyenlőséget akarta megteremteni, és pusztán másodlagos szerepet játszott a környezeti értékek védelme.⁴

A közösségi környezetvédelem alapvető szabályozási eszközül szolgál az irányelv és az EK rendelet.⁵ Túlnyomórészt irányelvek rendelkeznek a környezetvédelem valamennyi területére kiterjedő általános környezetgazdálkodási kérdésekről és az egyes környezeti elemekre, szektorokra vonatkozó specifikus szabályokról. Ilyen például a levegőtisztaság-védelem, hulladékgazdálkodás, természetvédelem.⁶

Az egyik legismertebb intézményi konfliktus éppen egy környezetvédelemmel kapcsolatos szabályozás miatt került az Európai Bírósághoz. A Tanács 2003. január 27-én Dánia kezdeményezésére elfogadta a környezet büntetőjog általi védelméről szóló 2003/80/IB kerethatározatot. A Bizottság jogi álláspontja azonban az volt, hogy ezen normatípus olyan jogi eszköz, amely nem alkalmas arra, hogy előírja a tagállamoknak a környezetet károsító bűncselekmények nemzeti szintű büntetőjogi szankcióinak megalkotását. Az Európai Közösség Bizottsága ezért keresetet nyújtott be az Európai Bírósághoz. Az Európai Bíróság ennek nyomán 2003. április 15-én a 2003/80/IB kerethatározatot megsemmisítette.⁷ A kerethatározat ugyanis formailag megsértette a harmonizációs jogalkotás „eljárási szabályait”, mert közösségi hatáskört bitorolt. A Bíróság álláspontja szerint a környezet büntetőjogi védelméről irányelvben kellett volna rendelkeznie az európai jogalkotónak.⁸

Karsai meglátása szerint a döntéssel a *ius puniendi* egyik szelete megjelent a közösségi jogi, tehát a szupranacionális kompetenciák között is. A döntés a büntetőjogi integ-

³ GÖRGÉNYI im. 40. p.

⁴ KÓHALMY LÁSZLÓ: *Az európai környezeti büntetőjog fejlődési irányai és problémái*. Rendészeti Szemle, 2009/1. szám. 42–63. pp.

⁵ A Btk. természet és környezetvédelmi fejezetéhez közvetlenül kapcsolódó irányelvek és rendeletek:

- Az Európai Parlament és a Tanács 2008/99/EK Irányelve (2008. november 19.) a környezet büntetőjog általi védelméről
- A vadon élő madarak védelméről szóló 2009/147/EK irányelv (madárvédelmi irányelv),
- A természetes élőhelyek, a vadon élő állatok és növények védelméről szóló 92/43/EGK irányelv (élőhelyvédelmi irányelv)
- Európai Közösségek Tanácsának a vadon élő állat és növényfajok számára kereskedelmi szabályozás által biztosított védelemről szóló 338/97/EK. rendelet
- Az Európai Parlament és a Tanács 2009. szeptember 16-i 1005/2009/EK Rendelete az ózonréteget lebontó anyagokról

⁶ LACZI BEÁTA: „*Irányelv kontra kerethatározat*”. *Környezetvédelmi büntetőjogi szabályozás az Európai Unióban*. Magyar Jog, 2006. október, 577–587. pp.

⁷ C-176/03 Bizottság v Tanács (2005. szeptember 13.)

⁸ KÓHALMY LÁSZLÓ: *Az európai környezeti büntetőjog fejlődési irányai és problémái*. Rendészeti Szemle, 2009/1. szám. 42–63. pp.

ráció folyamatát is katalizálta és a Bizottság összeállította a büntetőjogi kerethatározatok irányelvekkel történő felváltásának programját.⁹

A Tanács 2008/99/EK irányelve a környezet hatékonyabb védelme céljából büntetőjogi vonatkozású intézkedéseket állapít meg. Az irányelv megalkotásakor abból a kényszerű tapasztalatból kellett kiindulni, hogy a közigazgatási szankciórendszer nem elég a környezetvédelemre vonatkozó jogszabályok teljes betartatásához. A jogszabályok betartását a büntetőjogi szankciók kiszabhatóságával lehet és kell fokozni, amelyek a társadalomnak a közigazgatási szankciókhoz vagy a polgári jogi kártérítéshez képest eltérő minőségű rosszallását fejezik ki. A környezet eredményes védelmének elérése céljából különösen szükség van fokozottan visszatartó erejű szankciókra az olyan környezetre káros tevékenységekkel szemben, amelyek jellemzően a levegő – beleértve a sztratoszférát –, a talaj, a vizek, az állatok vagy növények, – beleértve a fajok megőrzését –, jelentős károsodását okozzák vagy okozhatják.

Az irányelv felhívja a tagállamok figyelmét arra is, hogy a környezet és természetvédelmi jogszabályokon alapuló cselekvési kötelezettség elmulasztásának hasonló hatása lehet, mint az aktív cselekvésnek, amit szintén megfelelően szankcionálni kell az irányelv alapján. Az irányelv kiemeli, hogy a szándékos elkövetés mellett a súlyosan gondatlan cselekményeket is bűncselekménynek kell minősíteni.

A környezet és a természet védelmével foglalkozó nemzetközi és európai egyezmények szellemiségének megfelelően Magyarország Alaptörvénye a korábbi Alkotmányhoz képest szélesebb körben határozza meg a környezet és a természet védelmével kapcsolatos jogokat és kötelezettségeket. A nemzeti hitvallásban leszögezi, hogy felelősséget viselünk utódainkért, ezért anyagi, szellemi és természeti erőforrásaink gondos használatával védelmezzük az utánunk jövő nemzedékek életfeltételeit. Az Alaptörvény leszögezi, hogy a természeti erőforrások, különösen a termőföld, az erdő és a vízkészlet a biológiai sokféleség, különösen a honos növény és állatfajok valamint a kulturális értékek a nemzet közös örökségét képezik, amelyek védelme, fenntartása és a jövő nemzedékek számára való megőrzése az állam és mindenki kötelessége. Az új Btk. legfontosabb újítása a környezet és természet elleni bűncselekmények külön fejezetbe történő foglalása.¹⁰

A fejezet alá tartozó tényállások igen sokrétűek, vannak azonban olyan közös jellemzők, amelyek miatt egy fejezet alá vonhatók. Ilyen közös jellemző, hogy a környezetet és a természetet, valamint azok elemeit védik.¹¹

⁹ KARSAI KRISZTINA: *Alapvető revólúció az európai büntetőjogban*. A Pólay Elemér Alapítvány Könyvtára, Szeged, 2015. 25–26. pp.

¹⁰ POLT PÉTER (szerk.): *Új Btk. kommentár 5. kötet, különös rész*, Nemzeti Közszerolgalati és Tankönyvkiadó, Budapest, 2013. XXIII. fejezet. POLT PÉTER: *A környezet és a természet elleni bűncselekmények*. 9. p. (Alaptörvény P cikk)

¹¹ ELEK BALÁZS: *Vadászok, halászok a büntetőjog hálójában*. Budapest, hvgorac Lap- és Könyvkiadó Kft. 2015. 1–327. pp.

A környezetkárosítás és a természetkárosítás tényállásának vázlatos bemutatása

A Btk. 241. –ában rögzített természetkárosítás bűncselekmény tényállása keretdiszpozíció, ami azt jelenti, hogy a büntető jogszabályt más jogszabályok töltik meg tartalommal.¹² A törvény a természetkárosítás tényállását szerkezetileg két egységre tagolja, az első az egyedvédelmi, a második a természeti értékek és területek védelmével kapcsolatos rendelkezéseket tartalmazza.

Jogértelmezést igényel annak a kérdésnek az eldöntése, hogy megvalósítja-e a természetkárosítást az a magyar állampolgár, aki külföldön a természetkárosítás tényállását megvalósítja, így például a hatálya alá tartozó védett állatokat vagy fokozottan védett állatot vadászat során elejt, ha az elkövetés helyén a jogszabályok az elejtést lehetővé teszik. A Büntető Törvénykönyv szerint a magyar törvényt kell alkalmazni a magyar állampolgár külföldön elkövetett olyan cselekményére, amely a magyar törvény szerint bűncselekmény.¹³ A törvény szövege kétséget kizáró módon a büntető törvényre hivatkozik, amelyet a külföldön elkövetett bűncselekmény elbírálásakor kell alkalmazni. A természetvédelmi szabályokat azonban nem a büntető törvény szabályozza. A természet védelmét szolgáló nemzetközi egyezményeknek azonban az is a célja, hogy a veszélyeztetett állatokat mindenhol megóvják. A tényállás ezért is rendeli büntetni azt a magatartást, amikor valaki az országba behozza, vagy azon átviszi a védett vagy fokozottan védett állatot, vagy azt a terméket vagy készítményt, amely abból készült (például a trófeát). A megóvni kívánt állatok előhelyén a védelem nem mindig biztosítható, csak a kereskedelem, illetve a szállítás korlátozása révén.

A Büntető Törvénykönyv a természetkárosítás tényállás háttérjogszabályai, ezek közül is főként a Természetvédelmi törvény (Tvt.) fogalomrendszere alapján, valamint az európai uniós tagságra figyelemmel állapítja meg a bűncselekmény elkövetési tárgyait. A természetkárosítás bűncselekményének elkövetési tárgya egyrészt a fokozottan védett élő szervezet egyede, másrészt a védett élő szervezetek egyedei. Ez utóbbiak vonatkozásában a természetkárosítás csak akkor igényel büntetőjogi fenyegetettséget, ha védett élő szervezet egyedeinek külön jogszabályban meghatározott pénzben kifejezett értékének együttes összege eléri a fokozottan védett élő szervezet egyedei esetében megállapított, pénzben kifejezett legalacsonyabb értéket. A 13/2001. (V. 9.) KöM rendelet 1., illetve 2. számú melléklete tartalmazza a védett növény-, illetve állatfajokat, valamint

¹² A legfontosabb jogszabályok: A természetvédelméről szóló 1996. évi LIII. törvény, de az erdőről, az erdő védelméről, az erdőgazdálkodásról szóló 2009. évi XXXVII. törvény, a vad védelméről, a vadgazdálkodásról, valamint a vadásatról szóló 1996. évi LV. törvény, a védett, fokozottan védett életközösségekre vonatkozó korlátozásokról és tilalmakról szóló 67/1998 (IV. 3.) Korm. rendelet valamint az Európai Közösségek Tanácsának a vadon élő állat és növényfajok számára kereskedelmi szabályozás által biztosított védelemről szóló 338/97/EK. rendelet, valamint a védett, fokozottan védett növény és állatfajokról, a fokozottan védett barlangok köréről, valamint az európai közösségekben természetvédelmi szempontból jelentős növény és állatfajok közzétételéről szóló 13/2001. (V. 9.) KöM. rendelet megemlíthető. Értéktől és egyed-számtól függetlenül elkövethető a bűncselekmény az európai közösségek tanácsának a vadon élő állat és növényfajok számára kereskedelmi szabályozása által biztosított védelemről szóló 338/97. EKG. rendelet „A” és „B” mellékletének hatálya alá tartozó élő szervezet egyede. Ezeket a fajokat elsősorban a ramsari, washingtoni bonn és berni egyezmények nevesítették. A tanács rendelete összességében a washingtoni egyezmény korszerűsített változatának tekinthető.

¹³ Btk. 3.§ (1) bekezdés c/ pont.

egyedeik pénzben kifejezett értékét. Ez a legalacsonyabb érték fokozottan védett állatoknál 100.000,- forint.¹⁴

Elkövetési tárgy továbbá az Európai Közösségek Tanácsának a vadon élő állat- és növényfajok számára kereskedelmük szabályozása által biztosított védelemről szóló 338/97/EGK rendelete A. és B. mellékletének hatálya alá tartozó élő szervezet egyede. Az Európai Közösségek Tanácsának a vadon élő állat- és növényfajok számára kereskedelmük szabályozása által biztosított védelemről szóló, 1996. december 9-i 338/97/EGK rendelete tartalmazza a rendelet mellékletében szereplő növény- és állatfajok vonatkozásában a behozatal, a kivitel, valamint a kereskedelem részletes szabályait. Az EGK rendelet 16. cikke megfelelő intézkedések megtételére kötelezi a tagállamokat annak érdekében, hogy a rendeletbe ütköző magatartásokat szankciókkal sújtsanak. Ilyen jogsértő magatartás például az egyes példányok behozatala a Közösségbe vagy az onnan történő kivitele, az engedély nélküli vagy a hamis engedéllyel történő kivitel és behozatal, a hamis nyilatkozat tétele vagy a tudottan hamis információ szolgáltatása egy engedély vagy bizonyítvány megszerzése érdekében. A rendelet a tagállamok kötelezettségévé teszi a jogsértéssel szembeni fellépést, de nem köti ki, hogy e fellépésnek a büntetőjog területén kell történnie. Ezen közösségi környezetpolitika keretében elfogadott rendelet a tagállamok belátására bízta, hogy közigazgatási vagy ennél súlyosabb, büntetőjogi jogkövetkezményt érvényesítenek-e a jogsértővel szemben.¹⁵

A tanácsi rendelet mellékletét módosíthatja az Európai Közösségek Bizottsága is, ilyen pl. az Európai Közösségek Bizottságának a vadon élő állat- és növényfajok számára kereskedelmük szabályozása által biztosított védelemről szóló 338/97/EK tanácsi rendelet módosításáról szóló 2012. február 6-i 101/2012/EK rendelet, amely felsorolás-szerűen tartalmazza a tanácsi rendelet hatálya alá tartozó növény- és állatfajokat. A tényállás elkövetési tárgyai erre figyelemmel a Bizottság rendeleteiben szereplő, azonban magának a tanácsi rendeletnek a mellékletét képező A. és B. mellékletben felsorolt élő szervezetek egyedei is.

Az élő szervezet egyedének fogalmát a Btk. a beépített értelmező rendelkezés keretében a háttérjogszabályok figyelembe vételével határozza meg.

A fenti elkövetési tárgyakra megvalósítható elkövetési magatartások: a megszerzés, tartás, forgalomba hozatal, az ország területére behozatal, onnan kivitel, az ország területén történő átszállítás, a kereskedés, a károsítás és az elpusztítás.

A természetkárosítás minősített esete a fokozottan védett, valamint védett élő szervezetek olyan mértékű pusztítása, amelynek eredményeképp az elpusztított élő szervezet egyedeinek külön jogszabályban meghatározott, pénzben kifejezett értékének együttes összege eléri a fokozottan védett növény- vagy állatfaj egyedei esetében megállapított, pénzben kifejezett legmagasabb érték kétszeresét. Minősített eset továbbá az EK rendeletben foglalt, azonban Magyarországon védetté, illetve fokozottan védetté nem nyilvánított élő szervezet egyedének a számottevő pusztulása, ami az élő szervezet adott állományának (populációjának) fennmaradását veszélyeztető pusztulását jelenti.

¹⁴ A 13/2001. (V. 9.) KöM rendelet 1., illetve 2. számú melléklete tartalmazza a védett és a fokozottan védett növény-, illetve állatfajokat, valamint egyedeik pénzben kifejezett értékét.

¹⁵ LACZI BEÁTA: „*Irányelv kontra kerethatározat*”. Környezetvédelmi büntetőjogi szabályozás az Európai Unióban. Magyar Jog, 2006. október, 577–587. pp.

A gondatlan elkövetés büntetendősége kizárólag a minősített esethez kapcsolódik, az alapeset csak szándékosan valósítható meg.¹⁶

A Btk. 243. §-a tartalmazza a természetkárosítás természeti értékek és területek védelmével kapcsolatos rendelkezéseket. A bűncselekmény elkövetési tárgya a Natura 2000 terület, a védett barlang, a védett természeti terület vagy védett élő szervezetek élőközössége, illetve azok élőhelye. Az egyes kategóriák fogalom-meghatározását a Tvt. adja meg.

A Natura 2000 területek összefoglalóan az európai közösségi jelentőségű természetvédelmi rendeltetésű területekről szóló jogszabály szerinti különleges madárvédelmi területet, különleges természetmegőrzési területet, vagy annak jelölt területet, illetve kiemelt jelentőségű természetmegőrzési területet, vagy annak jelölt területet jelenti. Ezt a kategóriát az európai közösségi jelentőségű természetvédelmi rendeltetésű területekről szóló 275/2004. (X. 8.) Korm. rendelet vezette be a magyar jogba, emellett az uniós szabályoknak való megfelelés a természetvédelem számára új feladatok egész sorát jelenti. A vadon élő madarak védelméről szóló 2009/147/EK irányelv (madárvédelmi irányelv), valamint a természetes élőhelyek, a vadon élő állatok és növények védelméről szóló 92/43/EGK irányelv (élőhelyvédelmi irányelv) alapján ki kell jelölni a közösségi jelentőségű természeti területeket, az ún. Natura 2000-területek hálózatát. A tényállás e területek védelmét is biztosítja.

A természetes élőhelyek, valamint a vadon élő állatok és növények védelméről szóló 1992. május 21-i 92/43/EGK Irányelv fő célja, a biológiai sokféleség fenntartásának előmozdítása a gazdasági, társadalmi, kulturális és regionális igények figyelembevételével hozzájárulás a fenntartható fejlődés közös céljának megvalósításához; mivel a biológiai sokféleség fenntartása egyes esetekben megkívánja bizonyos emberi tevékenységek fenntartását és ösztönzését is. Az irányelvnek megfelelően hozott intézkedések célja a közösségi érdekelttségű természetes élőhelyek, valamint vadon élő állat- és növényfajok kedvező védettségi helyzetének fenntartása illetve helyreállítása.

A bűncselekmény elkövetési magatartása a megváltoztatás. A megváltoztatás eredménye olyan változás, ami ténylegesen kárt, vagy hátrányt okoz, vagyis minden olyan tevékenység, ami ellentétes a Tvt.-ben meghatározottakkal. A megváltoztatás tehát a terület jellegének, használatának megváltoztatását jelenti, ami egy széleskörű fogalom, ebbe bele tartozik például a terület terjedelmének megváltoztatása is. A jelentős mérték megállapítása minden esetben szakértői kérdés. Az alapesetben meghatározott Natura 2000-területek, védett természeti területek, a védett barlang, valamint a védett élő szervezetek életközössége, azok élőhelye vonatkozásában a jelentős károsodás, valamint a megsemmisülés már súlyosabb fokban veszélyes a társadalomra, így azok minősített esetként nyernek megfogalmazást.

A törvény a bűncselekmény gondatlan elkövetését is büntetni rendeli.

¹⁶ A Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény indokolása 242.§.

A tévedés, mint büntethetőséget kizáró ok a környezet és természetvédelmi bűncselekmények körében

Tévedés esetén az elkövető tudatában a valóságtól eltérő képzet alakul ki, de ő azt valóban tartja, vagy nem is alakul ki képzete, nem tud valamiről. A tévedés a szándékosság tudati oldalát befolyásolja, annak a fogyatékosága. A Btk. a korábbi szabályozással megegyezően a tévedés két fajtájáról rendelkezik, a ténybeli tévedésről, és a cselekmény társadalomra veszélyességében való tévedésről. Releváns a tévedés, ha olyan tényre vonatkozik, amit a szándékosságnak át kell fognia.

Ténybeli a tévedés akkor, ha a tényállásszerű cselekményt megvalósító személy tudata az elkövetéskor nem fogta át a konkrét bűncselekmény törvényi tényállásának valamennyi tárgyi oldali ismervét. A cselekményét úgy kell minősíteni, mintha ezek a tények fenn sem forogtak volna.

A szándékosság fogalmi ismérve, hogy az elkövető tudata átfogja a törvényi tényállás valamennyi elemét. Ha a törvényi tényállással kapcsolatosan valamely tény tekintetében az elkövető téved, akkor a tévedés a szándékos bűncselekmény miatti büntethetőséget kizárja. Lényeges az olyan tényre vonatkozó tévedés, mely ténynek a bűncselekmény megvalósulásában szerepe van. Ha a ténybeli tévedést gondatlanság okozza, és az adott bűncselekménynek nincs gondatlan bűnösséggel megvalósítható alakzata, akkor a ténybeli tévedés a büntethetőséget teljes egészében kizárja.

Ha a tévedést gondatlanság okozta, és van gondatlanul is elkövethető alakzata az adott bűncselekménynek, akkor a gondatlan cselekményben az elkövető felelősségét meg kell állapítani. A természetkárosítás bűncselekmény elkövetője így még korántsem mentesülhet, ha a cselekmény kapcsán gondatlanságára hivatkozik.

Ha valaki egy vadkacsa vadászaton gondatlansága folytán tévedésből egy védett cigányrécet lő, az bűncselekményt nem valósít meg. Bűncselekmény állapítható meg azonban, ha nagy számban lövi le a védett madarakat és az elkövetés körülményeire tekintettel a gondatlanság kizárható. Egy szürkületi vadkacsa vadászaton elfogadható védekezés, hogy tévedésből történt a cigányréce lelövése, azonban a sokadik cigányrécé-nél ez már kizárható lehet. Nyolc cigányréce lelövése már a minősített eset értékhatárát is eléri, ezért a gondatlan és a szándékos elkövetés is bűncselekmény. A gondatlanság akkor állapítható meg, ha a vadász „a tőle”, mint vizsgázott vadásztól elvárható figyelmet és körültekintést elmulasztva adta le a lövését.¹⁷

A cselekmény társadalomra veszélyességében való tévedésnél a tévedésben lévő személy nincsen tisztában a cselekmény jogellenességével, illetve társadalmi helytelenítettségével.

A tévedés két formája, illetve a jogi tévedés lényeges hatást gyakorol egymásra, nem határolhatóak el élesen egymástól. A társadalomra veszélyességben való tévedést eredményezheti ugyanis a jogi tévedés, a jogszabályok, jogi előírások nem megfelelő ismerete, de ezt eredményezheti a lényeges ténybeli tévedés is, ugyanis amennyiben az elkövető cselekménye jellegét tévesen értékeli, az hatással lehet a társadalomra veszélyesség tudatára is. Fontos tehát e formákat egymással való kölcsönhatásukban elemezni.¹⁸

¹⁷ ELEK BALÁZS: *A vadászszenvedély bűncselekményei*. Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2008. 168. p.

¹⁸ HATI CSILLA: *A társadalomra veszélyességben való tévedés*. Büntetőjogi Szemle, 2012. 3. szám, 1–11. pp.

Wiener megközelítése szerint erkölcsi tartalom alapján határozható el a releváns, illetve az irreleváns tilalomban való tévedés, és éppen emiatt értékelhető eltérően a társadalomra veszélyességben való tévedés a keretkitöltő igazgatási szabályok, illetve a nemzetközi jog alapvető normáival kapcsolatban. A nemzetközi jogi normáknak az igazgatási normákkal ellentétben van erkölcsi tartalma, így a társadalomra veszélyességben való tévedésre hivatkozás nem fogadható el.¹⁹ Ezzel ellentétesen úgy vélem, hogy a társadalomra veszélyességben való tévedést a nemzetközi jogi normák hiányos ismerete is megalapozhatja. A nemzetközi és európai joganyag elfogadását rendszerint komoly viták előzik meg. Az Európai Unió tagállamai gyakran markánsan eltérő véleményeket képviselnek, így azok kizárólagosan képviselt erkölcsi értékrendjéről nem beszélhetünk.

Gál István László megfogalmazása szerint a jogi tévedés az, amikor az elkövető nem tud a cselekmény jogilag tiltott voltáról, jogi minősítéséről, vagy a büntetés mértékét illetően téved.²⁰

Az „ignorantia iuris neminem excusat” tarthatóságához azonban szükséges, hogy a jogalanyok előre megismerhessék a jogszabályokat. A jogszabály hatályba lépésének időpontját úgy kell megválasztani, hogy megfelelő idő álljon rendelkezésre a jogalanyok számára a jogszabály alkalmazásához való felkészülésre.²¹

Vajon elgondolkozunk-e azon, hogy egy átlagos jogi műveltségű állampolgár – ha egyáltalán értelmezhető ez a fogalom –, hogyan tudna hozzáférni jogi adatbázisokhoz, azokban tudna-e keresni, és megkeresni a rá vonatkozó európai jogi normát. Nagy Ferenc is kiemeli, hogy „a jog nem tudása senkit nem mentesít” elv az európai országok egy részében fokozatosan eltűnt.²²

Egyesek azonosítják a jogi tévedést a társadalomra veszélyességben való tévedéssel, míg mások elhatárolják tőle. Jogszabályok, előírások, követelmények ismeretének hiánya számos esetben a társadalomra veszélyességben való tévedést alapozhatja meg. Ezt a tételt fejti ki Földvári József is a következőkben: „A jog ismerete nem feltétele a szándékosság megállapításának, nélküle is van bűncselekmény. Abban az esetben azonban, ha valaki azért nem tartja cselekményét társadalomra veszélyesnek, mivel nem tud annak büntetni rendeltségéről, nem büntethető ugyan, de nem jogi tévedés, hanem társadalomra veszélyességben való tévedés miatt – feltéve természetesen azt is, hogy erre a feltevésre alapos oka volt.”²³

Más megközelítés szerint „a ’jogi tévedést’ külön nem szabályozza a törvény, azt a társadalomra veszélyességben való tévedés keretein belül kell elbírálni, ha a jogismeret hiánya idézi elő azt a téves következtetést, hogy az adott cselekmény nem veszélyes a

¹⁹ WIENER A. IMRE: *Elméleti alapok a Büntetőtörvény Általános Része kodifikálásához*. MTA Jogtudományi Intézete Közlemények, Budapest, 2000. 94. p.; WIENER A. IMRE: *Büntetendőség, büntethetőség*. KJK, MTA Állam- és Jogtudományi Intézet, Bp. 1999. 212–214. pp.

²⁰ GÁL ISTVÁN LÁSZLÓ: *Gazdasági büntetőjog közgazdászoknak*. Akadémiai Kiadó, Budapest, 2007. 41. p.

²¹ RÁCZ ATTILA: *A jogszabályok kötelező ereje – érvényessé válása, időbeli hatálya és alkalmazhatósága*. Jogállam, Budapesti Jog és Politikai Szemle, Joguralom Alapítvány, 1996. 73–75. pp.

²² NAGY FERENC: *A magyar büntetőjog Általános része*. Korona Kiadó Budapest, 2001. 229. p.

²³ FÖLDVÁRI JÓZSEF: *Büntetőjogi alapismeretek*. Pécsi Tudományegyetem Jog Kar Továbbképző Központ Jog Szekció. Pécs, 2003. 50. p.; FÖLDVÁRI JÓZSEF: *Magyar Büntetőjog Általános rész*. Osiris Kiadó, Budapest, 1998. 164–165. pp.

társadalomra".²⁴ A Csemegi Kódex 81.§-a még kifejezetten tartalmazta azt a rendelkezést, hogy „A büntetőtörvény nem tudása vagy téves felfogása a beszámítást nem zárja ki.” Ez a szabály már akkor is a büntető törvénykönyvre vonatkozott, és előfordulhatott, hogy bebizonyította a terhelt, hogy a vonatkozó magánjogi vagy egyéb törvényt nem ismerte, ami őt mentesíthette, ha lényeges a körülmény, amelyre nemtudása vonatkozott.²⁵ Ha az elkövető abban a hitben követi el cselekményét, hogy az legfeljebb szabálysértés, holott bűncselekmény, tévedésének nincs jelentősége. Ez különösen a szabálysértési törvényből a büntető törvénykönyvbe kerülő új tényállásoknál merülhet fel, mert ilyenkor az elkövető a cselekmény társadalomra veszélyességéről tud, legfeljebb a konkrét jogi értékelésével kapcsolatban van tévedésben, ami viszont a büntetőjogi felelőssége alól nem mentesíti.²⁶

A társadalomra veszélyességben való tévedés tipikus esete a keretdiszpozíciót kitöltő igazgatási norma tartalmában való tévedés.

*A Legfelsőbb Bíróság egy természetkárosítás büntette miatt indult büntető ügyben a terheltet a természetkárosítás büntette miatt emelt vád alól a tévedés ezen szabályait is hivatkozva mentette fel.*²⁷

A terhelt 2005. április 7. napján az Egyesült Államokból érkezett haza a Ferihegyi repülőtérrre, ahol a vámvizsgálathoz megnyitott zöld folyóson akart áthaladni, amikor őt tételes vámvizsgálat alá vonták. Csomagjából 1 db preparált aligátorfej került elő, melyet ajándéktárgyként vásárolt. Az elsőfokú ítélet ténymegállapítása szerint az aligátor „Aligator mississippiensis” jelöléssel szerepel a 2003. évi XXXII. törvénnyel kihirdetett, a veszélyeztetett vadon élő állat- és növényfajok nemzetközi kereskedelméről szóló, Washingtonban 1973. március 3. napján elfogadott egyezmény II. Függelékében, valamint az Európai Unió Tanácsának a vadon élő állat- és növényfajok kereskedelmi forgalmának szabályozása által biztosított védelméről szóló 338/97/EK rendelet „B” jelzésű mellékletében. E jogi szabályozás szerint az aligátornak vagy származékainak az országba történő behozatalához az exportáló ország illetékes hatósága, illetve az importáló ország szakhatósága által kiállított speciális előzetes engedély szükséges, melyet a határ átlépésekor történő vámvizsgálat során fel kell mutatni. Ilyen engedély hiányában az aligátorfej, mint preparált származék az országba nem hozható be.

A terheltnek az elsőfokú eljárásban előterjesztett érdemi védekezése szerint a terhére rótt bűncselekmény elkövetésekor nem bírt tudomással arról, hogy az általa csekély összegért ajándéktárgyként vásárolt preparált aligátorfej behozatala a szükséges engedélyek nélkül tilos, miután az erről szóló jogi rendelkezéseket nem ismerte. Az elsőfokú bíróság e jogi védekezéssel érdemben nem foglalkozott. Mindössze azt rögzítette, hogy a külföldre utazó, illetőleg onnan érkező köteles „felderíteni a kivihető, illetőleg behozható engedélyhez kötött, vagy egyéb speciális feltételekre vonatkozó információkat”.

Nem büntethető, aki cselekményét abban a téves feltevésben követi el, hogy az a társadalomra nem veszélyes, ha erre alapos oka van. E törvényi rendelkezés tartalma sze-

²⁴ ELEK BALÁZS: *A tévedés*. In: Polt Péter (szerk.): Új Btk. Kommentár 1. kötet általános rész. Nemzeti Közszerológiai és Tankönyv Kiadó, Budapest, 2013. 137–147. pp.

²⁵ BERNOLÁK NÁNDOR: *A tévedés tana a büntetőjogban*. Kassa, Szent Erzsébet nyomda, 1910.

²⁶ Elek (2013) im. 137–147. pp.

²⁷ Legf. Bír. Bfv.II.360/2007/5. sz.

rint tehát a terhelt védekezését nem csupán a külföldre utazók általános tájékozási kötelezettségének tükrében kell vizsgálni.

A terhelt a cselekményének elkövetése előtt a szükséges jogi tájékozódást elmulasztotta, s e mulasztás miatt tette a felróhatóság körébe esik. Ez azonban azt jelenti, hogy mulasztása miatt (vagyis hanyagságból) a szükséges jogismereteket nem szerezte meg, tettét tehát jogi gondatlanságból követte el. Így magatartásának jogellenességét a Btk. 14. § II. fordulata szerinti hanyagság (negligentia) alapozza meg. Amennyiben az elkövető tettének társadalomra veszélyességét gondatlansága miatt nem ismeri fel, bűnössége nem a szándékos, hanem a gondatlan elkövetés körébe esik. Büntetőjogi felelősségre tehát akkor vonható, ha a neki felrótt bűncselekménynek gondatlan alakzata is van. Gondatlanul elkövetett természetkárosítás büntette miatt azonban csak a súlyosabban minősített esetek elkövetői felelnek.

A terhelt által elkövetett cselekmény azonban ritkább, a határ átlépéséhez kapcsolódó, általánosan ismert vagy a hatósági tájékoztatások alapján könnyen megismerhető jogi előírásoknál nehezebben felkutatható, megismerhető tilalmat sértett. A védett, fokozottan védett vagy nemzetközi szerződések oltalma alá tartozó növény- és állatfajok bonyolult szabályozott, igen terjedelmes listájának felkutatása és megismerése bizonyos szakértelmet, több tekintetben jogi szaktudást feltételez. A vonatkozó jogszabályok és nemzetközi jogi aktusok keresése és egybevetése nem egyszerű. A tilalmi listák időről-időre változnak. Pontos tartalmukról az adott cselekmény idején célszerű mindig újról tájékozódni. A terhelt a neki felrótt bűncselekmény körülményeiből kivehetően elutazása előtt nem készült fel a később dísz tárgyként alkalmilag megvásárolt aligátorfej behozatalára, melyet ötletszerűen, csekély összegért egy nyilvános üzletben vásárolt. E körülményeket figyelembe véve pedig életszerűtlen neki felróni a védett állat- és növényfajokkal összefüggő jogi tájékozódás elmaradását.

A jogirodalom a társadalmi veszélyesség tudatát adotttnak tekinti, ha az elkövető akár magatartásának jogilag tilalmazott volta, akár erkölcstelen jellege, akár veszélyessége ismeretében hajítja végre cselekményét. Ám ha e feltételek mindegyike hiányzik, az elkövető ténylegesen nincs tudatában cselekménye társadalomra veszélyességének. Különösen gyakori ez az olyan büntetőjogilag tilalmazott magatartások esetében, melynek során az elkövető ténylegesen a kerettényállást kitöltő igazgatási szabályt szegi meg. Az igazgatási jellegű rendelkezések alapos ismerete általában csak az e jogszabályokkal rendszeresen vagy hivatalból foglalkozó személyek, illetőleg olyanok tekintetében várható el, akik egyéb okból az igazgatási rendelkezésekkel szabályozott területen fejtik ki rendszeres tevékenységüket. Ám aki véletlenszerűen és csupán alkalmilag sérti meg az egyébként nehezen hozzáférhető, bonyolult igazgatási jogszabályokkal rendezett előírásokat, az alapos okkal hivatkozhat cselekménye társadalomra veszélyességében való tévedésére.

Az ítéleti tényállást alapul véve ezért a Legfelsőbb Bíróság a terhelt jogi védekezését alaposnak találta. A nemzetközi szerződések oltalma alá eső 1 db. preparált aligátorfejet megszerző és birtokban tartó terheltnek alapos oka volt azt feltételezni, hogy cselekménye a társadalomra nem veszélyes, ezért büntethetősége az 1978. évi IV. törvény 27. § /2/ bekezdése alapján kizárt.

(Mindemellett a másodfokú határozat meghozatala idején már nem volt hatályban az a terhelt marasztalását megalapozó környezetvédelmi jogszabály, amely tilalmazta, illetve engedélyhez kötötte 1 db aligátorfej behozatalát is. Helyette 2006. július 9-én ha-

tályba lépett az Európai Bizottság 865/2006/EK. rendelete a vadon élő állat- és növényfajok kereskedelmének szabályozásáról, amely a 338/97/EK. tanácsi rendelet végrehajtására vonatkozó részletes szabályokat állapítja meg. Ez módosította a korábbi 1808/2001/EK. rendeletet. Az új rendelet 57. cikkének (5) bekezdése szerint a korábbinál kedvezőbb mentességek vonatkoznak a tokhalfajok kaviárjára, a Cactacea fajokból készült élettelen, megmunkált, ún. esőbotokra, a Strombus gigas kagylóhéjakra, és – a c/ pont szerint – a Crocodylia fajok élettelen, megmunkált példányaira, amelyekből 4 db korlátozás nélkül behozható.)

A Legfelsőbb Bíróság megítélése szerint a másodfokú határozat érdemét megalapozó jogi tévedés a terhelt társadalomra veszélyességben való tévedésére történt hivatkozásának alaposságát igazolta.²⁸

Speciális szakértelemmel rendelkező személyek esetén a jogszabályok tartalmában és ehhez igazodóan a cselekmény társadalomra veszélyességében való tévedés megállapítása körében fokozottabb követelményeket kell támasztani.²⁹ A társadalomra veszélyességben való tévedés megállapíthatósága az aktuális tudattartalom miatt személyfüggő, és idővel is változhat a megítélése, ha egy korábban kevésbé ismert szabály részé lesz a köztudatnak. A társadalomra veszélyességben való tévedésre vonatkozó rendelkezés minden egyes esetben megkívánja a jogalkalmazótól a konkrét cselekmény értékelését. Hasonló tényállás mellett már nem fogadta el, ezért a társadalomra veszélyességben való tévedésre hivatkozást a bíróság amiatt, hogy annak elkövetője – sportvadászként – vadászott, külföldi vadászatokon is gyakran részt vett, és ezért a vadászatra (mint foglalkozásra) vonatkozó szabályokat ismernie kellett.

A terhelt 2007. március 30-án Bosznia-Hercegovinában előre megszervezett vadászaton vett részt, ahol egy szürke farkast ejtett el. Ennek koponyáját és lenyúzott bőrét 2007. április 1-jén Röszkénél a határátkelőhelyen Magyarországra kívánta hozni.

A szürke farkas a 338/97/EK tanácsi rendelet „A” mellékletének hatálya alá tartozik, a rendelet 4. cikkének (1) bekezdése alapján pedig az „A” melléklet hatálya alá tartozó fajok Európai Közösség területére történő behozatalának feltétele a rendeltetési hely tagállama által kiállított – a 2003. évi XXXII. törvénnyel kihirdetett Washingtoni Egyezmény által szabályozott – CITES engedély. Ez az engedély a 865/2006/EK bizottsági rendelet 15. cikke értelmében utólagosan nem állítható ki. A terhelt a behozatalhoz CITES engedéllyel nem rendelkezett.

A 13/2001. (V. 9.) KÖM rendelet 4. számú melléklete alapján a szürke farkas fokozottan védett állat, amelynek preparátumának birtokban tartása az 1996. évi LIII. törvény 43. §-a (2) bekezdése szerint a természetvédelmi hatóság engedélyéhez kötött, s a (4) bekezdés értelmében az csak természetvédelmi vagy más közérdekből lehetséges.

Az ügyben a védelem érvelése szerint a terheltnek a CITES engedély beszerzése iránti kötelezettségről nem volt tudomása, s arról sem, hogy azt utólag nem állítják ki.

²⁸ ELEK BALÁZS: *A vadászszenvedély bűncselekményei. Vadászbalesetek, vadorzás, vadvédelem.* Bp., Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó, 2008. 1–176. pp.

²⁹ ELEK BALÁZS: *A tévedés.* In: Polt Péter (szerk.): *Új Btk. kommentár.* 1. kötet, Nemzeti Közszerzői és Tanácsadó Kiadó, Budapest, 2013. 137–147. pp.

Az 1978. évi IV. törvény 281. §-a (1) bekezdésének c) pontjában írt bűncselekménynek viszont gondatlan alakzata nincs.

A Legfelsőbb bíróság (jelenleg már Kúria) rámutatott, hogy az ítélkezési gyakorlat következetes abban, hogy a büntetőjogszabály létezésében, a büntetőjogi tilalomban való tévedés közömbös. E főszabály alól kivételt képezhet a büntetőjogi keretdispozíció tartalmát kitöltő igazgatási jogszabályt érintő tévedés, amely – az elkövetőtől várható ismeretekre és az elkövetés sajátos viszonyaira figyelemmel – adott esetben értékelhető társadalomra veszélyességben való tévedésként. Ez azonban a terheltre nem vonatkoztatható. A terhelt ugyanis tapasztalt, külföldi vadászatokon is gyakran részt vevő vadász (egyébként a bosznia-hercegovinai vadászatára ugyancsak meghívás alapján került sor), aki – saját vallomása alapján is – tudott arról, hogy a Magyarországon fokozottan védett szürke farkas a Washingtoni Egyezmény hatálya alatt áll. Annak, aki vadászattal foglalkozik, a vadászatra vonatkozó szabályokat, előírásokat – beleértve a tilalmakat is – ismernie kell. Ebből következően a terhelt nem hivatkozhat arra, hogy a CITES engedély előzetes beszerzését kötelezővé tevő jogszabályt nem ismerte, illetve arra, hogy e tekintetben legfeljebb csak gondatlanság terheli.

A terhelt szándéka az általa elejtett szürke farkas koponyájának és lenyúzott bőrének az országba történő behozatalára irányult, amelyet – a szükséges engedély nélkül – jogellenesen meg is tett. E magatartásával pedig egyenes szándékkal valószínűsítette meg – az 1978. évi IV. törvény 285. §-a (5) bekezdésének c) pontjára figyelemmel – az 1978. évi IV. törvény 281. §-a (1) bekezdésének c) pontjában írt természetkárosítás büntetettét.³⁰

Záró gondolatok

A társadalomra való veszélyesség tudatát a jogellenesség tudata, az erkölcsellenesség tudata, illetve a cselekmény veszélyességének a tudata közvetíti, ami szerény iskolázottságú személyeknél is megállapítható. A büntetőügyekben eljáró hatóságoknak és a végső soron ítélkező bírói fórumnak azonban nem szabad függetlenítenie magát azon társadalmi realitástól, hogy a józan észre alapozva mérje fel a bűnösség kérdésében történő döntés előtt azt is, hogy az elkövetőnek milyen ismeretei lehettek a reálisan és elvárható módon megismerhető jogi normákról. Egy szűkebb jogterületet, a természetvédelmi jogszabályokat megvizsgálva nem nehéz belátni azt, hogy a kapcsolódó igazgatási jogszabályok mennyisége és bonyolultsága a laikusok számára szinte áttekinthetlenné teszi azok megismerhetőségét.

³⁰ Legfelsőbb Bíróság Bfv.III.843/2008/5.

FANTOLY ZSANETT*

Alapelvek az új büntetőeljárási törvényben

I. Bevezetés

Az országgyűlés 2017. június 13. napján 79,54 %-kal megszavazta az új büntetőeljárási törvényt (a továbbiakban: új Be.), amely 2017. június 26-án közzétételre került és előre láthatóan 2018. július 1. napján hatályba is lép. Jelen tanulmány az új törvénynek az alapelvek vonatkozásában követett szabályozási kérdéseit tárgyalja.

Király Tibor szerint az alapvető elvek a büntetőeljárási törvényben olyan általános tartalmú normáknak tekinthetők, amelyek jellemzik és meghatározzák a büntetőeljárási rendszert, működését, az eljárásban résztvevők jogainak és kötelezettségeinek lényeges elemeit és arra szolgálnak, hogy irányítsák az egész büntető igazságszolgáltatás menetét.¹ Az alapelvek a történeti fejlődés során rögzültek, nemzetközi deklarációkkal és szerződésekkel megerősített univerzális értékeket juttatnak kifejezésre. Megteremtik azokat a feltételeket, amelyek a bíróságok és más hatóságok eljárásában a törvényesség megvalósulásához szükségesek; és meghatározzák azokat a követelményeket, amelyek az eljáró hatóságok felépítésére, működési rendjére vonatkoznak; továbbá megszabják az igazságszolgáltatási gyakorlat alapjait és kereteit.² *Tremmel Flórián* orientáló és determináló jelentőségű általános jogtételeknek fogja fel az alapelveket,³ *Tóth Mihály* pedig az eljárás módját, irányát és jellegét meghatározó előírások összességéeként határozza meg őket.⁴ E világítótoronyként működő alaptételek a büntetőeljárási törvény alapértékeit fektetik le, ezért a jogállami büntetőeljárási törvényből nem számúzhatók. Azt biztosítják, hogy a bűncselekmények elkövetőit a hatóságok felderítsék és felelősségre vonják, míg az ártatlan személyeket ne érje jogkorlátozás; továbbá a büntetőjogi normák helyes alkalmazása és a bűnözéshez vezető körülmények felderítése által a büntetőeljárás ne csak a bűnözés elleni harc, hanem a megelőzés eszköze, a jog uralmának és a közösségi érdekek védelmezője legyen. Elősegítik a sértett jogos érdekeinek érvényesítését és védelemben részesítését, illetve azt, hogy az eljárások ésszerű időn belül befejeződjenek.

* egyetemi docens, Szegedi Tudományegyetem

¹ KIRÁLY TIBOR: *Büntetőeljárási jog*. Osiris, Budapest, 2003. 104. p.

² PETRÉTEI JÓZSEF: *Magyar alkotmány I.* Dialóg-Campus Kiadó, Budapest – Pécs, 2002. 85., 99. p.

³ TREMMEL FLÓRIÁN: *Magyar büntetőeljárás*. Dialóg Campus Kiadó, Budapest – Pécs, 2001. 65. p.

⁴ TÓTH MIHÁLY: *A büntetőeljárás alapelvei*. In: Tóth Mihály (szerk.): *Büntető eljárásjog*. HVG Orac, Budapest, 2006. 39. p.

Jogforrási rendszerüket tekintve a büntetőeljárás egyes szervezeti alapelveit Alaptörvényünk is deklarálja (például a bírói út kizárólagossága, a bírák függetlensége, a társasbíráskodás és a laikus elemek részvétele az igazságszolgáltatásban). Más alapelvek szintén alaptörvényi megfogalmazást nyertek (például az, hogy a vádat független és pártatlan bíróság igazságos és nyilvános tárgyaláson bírálja el vagy, hogy a bíróság előtt mindenki egyenlő, illetve az ártatlanság védelme és a védelemhez való jog). A büntetőeljárás többi alapvető elvét – a II. Bp. (1951. évi III. törvény) óta – az eljárási kódexek tartalmazzák részint önálló fejezetben, részint az érintett (például a tárgyalási) részben kibontva. Van olyan alapelv, amely nevesítetten meg sem jelenik (például a szóbeliség), hanem közvetve a törvény rendelkezéseiből nyer levezetést.

A hazai büntetőeljárási kódexek bevezető részében megfogalmazott, általános jellegű szabályok rendre igyekeztek az aktuálisan szabályozott büntetőeljárás lényegét kifejezni, egyúttal a jogalkalmazók számára is iránymutatást nyújtani mind a részletszabályok értelmezéséhez, mind a törvényhozó által megkívánt – büntetőeljárási – magatartáshoz.⁵

Új büntetőeljárási törvényünk – a hazai eljárási kódexek hagyományainak megfelelően – elsőként a büntetőeljárási jog alapelveit megfogalmazó alapvető rendelkezések rögzíti az „Általános rendelkezések” című fejezetben. A törvény nem ismétli meg azokat az Alaptörvényben is rögzített szervezeti jellegű alapelveket, amelyek büntetőeljárás-specifikus vonásokkal nem rendelkeznek, különösen ha ezen tételek a büntetőügyben eljáró hatóságok, illetve bíróságok jogállására vonatkozó – sarkalatos – törvényekben is fellelhetők vagy feltétlen érvényesülésüket maga az eljárási törvény sem biztosítja. Szintén kiválasztási szempont volt, hogy a szervezeti jellegű szabályok mellett azon működési jellegű rendelkezések nevesítését sem tartotta szükségszerűnek a jogalkotó, amelyeket szintén az Alaptörvény fektet le, ugyanakkor nem vonatkoznak általánosságban az egész büntetőeljárásra, vagy számos kivételt szükséges biztosítani, így az elv tartalmát az adott eljárási szakaszra vagy jogintézményre vonatkozó részletszabályozás hatékonyabban képes közvetíteni. Ennek megfelelően a törvényben nem szerepel a hatalmi ágak elválasztásából eredő bírói függetlenség és a bírák kizárólag törvény alá vetettsége, a társas bíráskodás, az ítélezésben való társadalmi részvétel, a törvény előtti egyenlőség, a büntetőeljárás törvényességének elve, a bíróság eljárásához való jog, a tárgyalás közvetlenségének, nyilvánosságának és szóbeliségének elve, a jogorvoslathoz való jog és a tájékoztatáshoz való jog.⁶

A jogalkalmazás eligazítása érdekében ugyanakkor a bevezető részben mindenképp indokolt volt megjeleníteni a kizárólag a büntetőeljárásra vonatkozó, a kodifikációval kitűzött „eszményi” büntetőeljárás lényegét megragadó alapelveket függetlenül attól, hogy tényleges érvényesülésük esetleg csak az eljárás valamely szakaszában, vagy részletszabályok útján biztosítható. E kör meghatározásánál nem volt befolyásoló tényező az sem, hogy az ide sorolt alapelvek egy részét az Alaptörvény is tartalmazza, hiszen még az alapvető rendelkezések közt történő megfogalmazás is szükségszerűen részletezőbb és érdemi, a büntetőeljárás-specifikus tartalommal tölti ki az alkotmányos követelményeket.

⁵ Részletes indokolás.

⁶ Általános indokolás.

Ebből adódóan a törvény értelmében az „Alapvető rendelkezések” közül nem hiányozhat:

- a funkciómegosztás elve,
- a vádelv,
- az ártatlanság vélelme,
- a bizonyítási teher és az *in dubio pro reo* elve,
- a védelemhez való jog,
- a hivatalból való eljárásra vonatkozó szabályok,
- a büntetőeljárás akadályainak összefoglalása,
- a büntetőjogi felelősség önálló elbírálásának követelménye,
- az alapvető jogok, különösen az emberi méltósághoz, a szabadsághoz és a személyi biztonsághoz való jog védelmének általános kötelezettsége, továbbá
- az anyanyelv használatának biztosítása és ezzel összefüggésben a büntetőeljárás nyelvére vonatkozó alapvető szabályok.⁷

Megjegyezzük továbbá, hogy a törvény kiemelten fontosnak tartja a tisztességes eljáráshoz való jogot, mint egyetemes alapelvet azzal, hogy az nem csupán a terheltet, hanem az eljárás minden résztvevőjét (így különösen a sértettet is) megilleti.⁸ A tisztességes eljárás deklarálása a Preambulumban nyert elhelyezést.

II. Az ártatlanság vélelme

Új Be. 1. §

Senki sem tekinthető bűnösnek mindaddig, amíg bűnösségét a bíróság jogerős ügydöntő határozata meg nem állapítja.

Az alapelv értelmében: amíg a terheltet a büntetőeljárás törvényes rendjében a bíróság jogerősen el nem ítéli, nem lehet korlátozni védelmi jogainak gyakorlásában és módot kell számára adni ahhoz, hogy valamennyi eljárási jogosultságával a törvény előírásainak megfelelően élhessen. A vélelem kedvező joghelyzetet teremt a terhelt számára, a bizonyítás kötelezettsége (bizonyítási teher) az ügyben eljáró hatóságokra hárul. Az ártatlanság vélelme azonban nem az eljáró hatóság benső meggyőződésének kialakulását gátló, vagy azt befolyásoló törvényi parancs, hanem olyan objektív, minden terhelttel kapcsolatban érvényesülő elvárás, amely a terhelt eljárásjogi helyzetét biztosítja, és bizonyítási szabályokkal a terhelt pozícióit védi. *Angyal Pál* szavaival élve: „Az ártatlanság vélelme a polgári jogbiztonságnak sine qua non-ja. Szem előtt tartva ugyanis azt a lehetőséget, hogy hamis vád

⁷ Részletes indokolás.

⁸ Az új törvényben megfogalmazott paradigmaváltás fontos szegmense az elkövető-központú igazságszolgáltatásról történő elmozdulás a sértett-központú igazságszolgáltatás irányába. Trócsányi László igazságügyi miniszter ezt az átállást egyenesen kopernikuszi fordulatként jellemezte. <http://www.kormany.hu/hu/igazsagugyi-miniszterium/a-miniszter/beszedekek-publikaciok-interjuk/az-aldozatvedelem-es-aldozatsegites-a-kormany-igazsagugyi-politikajaban> [Letöltés ideje: 2017. február 8.]

és a terhelő gyanúkok alapján senki sem ment attól, hogy ártatlan létére ellene eljárás indíttassék, vezérlő elvként húzódik végig a Bp. egész rendszerén [...].”⁹

Az a követelmény, hogy a terhelt a bírósági határozat jogerőre emelkedéséig nem tekinthető bűnösnek, köti az eljárásban résztvevő valamennyi hatóságot (bíró, ügyész, nyomozó hatóságot), csak ők sérthetik meg ezt az alapelvet. Az ártatlanság védelme azt követeli meg a bíróságoktól igazságszolgáltatási kötelezettségeik teljesítése során, hogy ne azzal az előre kialakított meggyőződéssel fogjanak hozzá a tárgyaláshoz, hogy a vádlott a terhére rótt bűncselekményt elkövette.¹⁰ A tárgyalás alatt az ártatlanság védelme nem tisztán csak egy elvi megkötés, hanem percről percre érvényesítendő pervezetési gyakorlat, amelynek szavakban és gesztusokban is kifejezésre kell jutnia.¹¹ A bizonyítás kötelezettsége a vádhatóságot terheli, és a kétség a vádlott javára szolgál. Ugyancsak következik az ártatlanság védelméből, hogy a vádnak olyan módon és olyan időben kell a vádlottat tájékoztatni az ellene emelt vádról, hogy az előkészíthesse védekezését, és a vélelemből az is következik, hogy a vádnak a vádlott elítéléséhez elegendő bizonyítékkal kell rendelkeznie, ha vádat emel.¹² Az ártatlanság védelmében foglalt tilalom hatályosulásával érhető el az, hogy a büntetőeljárás folyamán a terhelt eljárási jogosítványai, védekezési eszközei, lehetőségei – közvetlenül vagy védő útján – maradéktalanul érvényesülhessenek. Az elv kihat az eljárás alá vont személy egyéb (munkajogi, polgári jogi) viszonyaira is.

Ismeretesen az ártatlanság védelmének három összetevője elfogadott, nevezetesen a jogok jóhiszemű gyakorlása (*praesumptio boni viri*), a bizonyítási teher (*onus probandi*) kérdése és az *indubio pro reo* (kétségben a javára történő értékelés) elve. Az ártatlanság védelmével – azon belül is a jogok jóhiszemű gyakorlásával szemben áll a joggyakorlatban a hatóság körében tapasztalható – *Farkas Ákos* által találóan megfogalmazott – „rejtett bűnösségi vélelem.”¹³ „Ennek jeleit leginkább a tárgyaláson lehet lemérni, ahol a bíróság általában csupán a nyomozás anyagának reprodukálására törekszik [...]”.¹⁴ Ez legfőképpen abból adódik, hogy az egyes szervezeti struktúrákon belül a terhelt ártatlanságával ellentétes érdekek (például a felderítési mutatók növelése, váderedményesség) működnek.¹⁵

Az ártatlanság védelme – azon belül is a *praesumptio boni viri* elve – a büntetőeljárás túlmutató követelményként az Alaptörvény XXVIII. cikk (2) bekezdésének megfogalmazásából adódóan valójában a nem-bűnösség védelme („senki sem tekinthető bűnösnek mindaddig...”).¹⁶ Ezt a megfogalmazást a büntetőeljárásról szóló 1973. évi I. törvény nevesítette először önálló büntetőeljárási alapelvként, értelmezése napjainkra

⁹ ANGYAL PÁL: *Az egyéni jogok biztosításának elve. A magyar büntető eljárásjog tankönyve*. Budapest, 1914. I kötet 271–274. pp. In: Tóth Mihály (szerk.): *Büntető eljárásjogi olvasókönyv*. Osiris Kiadó, Budapest, 2003. 43. p.

¹⁰ Ahogyan az ENSZ Emberi Jogi Bizottsága fogalmaz az alapelvvel összefüggésben: [...] minden közhatóságot terhel az a kötelezettség, hogy tartózkodjék a büntetőbíróági eljárások várható kimenetelét illető állásfoglalásoktól.” In: General Comment 13/21 of the Human Rights Committee

¹¹ KABÓDI CSABA: *Igazságszolgáltatás – szolgáltatás?* Jogtudományi Közlöny 1984/3, www.tankonyvtar.hu [Letöltés ideje: 2017. január 11.]

¹² Lásd: Barbera, Messegue and Jabardo v. Spain judgment of 6 december 1988., Series A no. 146.

¹³ FARKAS ÁKOS: *A büntetőeljárás hatékonysága*. Kandidátusi értekezés. Miskolc, 1997. 119. p.

¹⁴ Idézi: HERKE CSONGOR – FENYVESI CSABA – TREMMEL FLÓRIÁN: *A büntető eljárásjog elmélete*. Dialóg Campus. Budapest-Pécs, 2012. 60. p.

¹⁵ FENYVESI CSABA: *A védőügyvéd*. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs, 2002. 28. p.

¹⁶ „Senki nem tekinthető bűnösnek mindaddig, amíg büntetőjogi felelősségét a bíróság jogerős határozata nem állapította meg.”

elméleti és gyakorlati szinten egyaránt kiforrott. Ezzel szemben az egyes külföldi szabályozási minták (például a lengyel, román, szlovén, svájci kódex) megfogalmazásukban is konkrétan az ártatlanság vélelmét tükrözik („*joga van arra, hogy ártatlannak tekintés; „mindaddig ártatlannak kell vélelmezni”*). Hasonlóan rendelkeznek az egyes emberi jogi dokumentumok is: az Egyesült Nemzetek Közgyűlése XXI. ülészakán, 1966. december 16-án elfogadott Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya [XIV. cikk (2) bekezdés]; és az Emberi Jogok és az Alapvető Szabadságjogok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt Egyezmény [6. cikk (2) bekezdés]; továbbá az Európai Unió Alapjogi Chartája [48. cikk (1) bekezdés]. A két megfogalmazás összevetéséből az következik, hogy míg a „nem tekinthető bűnösnek” kifejezés negatív tartalmú, tartózkodási kötelezettséget ír elő a hatóság tagjai számára, addig az „ártatlannak kell tekinteni” megfogalmazás pozitív tartalmú, a jogerősen el nem ítélt személy javára szolgáló magatartási kötelezettséget jelent a hatóság tagjai felé.

A hazai szakirodalomban Tóth Mihály mutat rá arra, hogy az elv érvényesülése és hatóköre állandó vita forrása volt, amihez hozzájárul az is, hogy a hatályos magyar Be. és az új törvény is – az előbbieken említett nemzetközi dokumentumok szövegével ellentétben – nem a „bűnös-ártatlan,” hanem a „bűnös-nem bűnös” fogalompárral operál.¹⁷ Az előbbi álláspont osztható, amennyiben a hazai büntetőeljáráshoz nem az ártatlanság megállítása, hanem a terhelt bűnösségében való döntés az eljárás tárgya; továbbá a bizonyítottság hiányában ki nem mondott bűnösség nem jelent ártatlanságot. Hiszen ha a bíróság rendelkezésére álló bizonyítékok nem voltak elégségesek ahhoz, hogy a bíróság minden kétséget kizáróan állást tudjon foglalni a vádlott bűnössége mellett, a bizonyítottság hiányában történő felmentés nem jelenti az ártatlanság megállapítását. Király Tibor szerint ugyanis az ártatlanság vélelmét érvényre juttató büntetőeljáráshoz elég a védelemnek megengedni a vád bizonyítékainak a hitelességét, elég kétséget támasztani a vád tárgyává tett tények valósága iránt, mivel a felmentés eléréséhez nem szükséges kétségtelenné tenni az ártatlanságot, hanem elég kétségesé tenni a bűnösséget.¹⁸

Bár a bizonyítási kötelezettség a vádlót terheli, időtállóak Angyal Pál gondolatai a tekintetben, hogy a terheltre a materiális bizonyítási teher saját érdekében, azaz annyiban nehezedik, amennyiben ha nem hozza fel és nem segít bizonyítani a mentő és enyhítő körülményeket, kiteszi magát annak, hogy azok figyelmen kívül maradnak és így hátrányos helyzetbe kerül.¹⁹ Irk Albert szerint ha a terhelt nem hozza a büntetőjogi felelősségét mentő vagy enyhítő körülményeket a hatóság tudomására, megfosztja magát azok érvényesíthetőségének lehetőségétől, hacsak a bíróság a maga hivatalos hatáskörében be nem szerzi azokat.²⁰

¹⁷ TÓTH MIHÁLY: *A magyar büntetőeljárási törvény az Alkotmánybíróság és az európai emberi jogi ítélkezés tükrében*. KJK. Budapest, 2001. 53. p.

¹⁸ KIRÁLY TIBOR: *A védelem és a védő a büntető ügyben*. KJK. Budapest, 1962. 45. p.

¹⁹ ANGAL PÁL: *A magyar büntetőeljárási törvény*. I. kötet. Atheneum Irodalmi és Nyomdai R.-T., Budapest, 1915. 316. p.

²⁰ IRK ALBERT: *A magyar büntető perjog vezérfonala*. Dunántúli Egyetemi Könyvkiadó és Nyomda R.-T., Pécs, 1931. 78. p.

Az ártatlanság elvéből következő, a terhelt számára kedvező bizonyítási szabályok (*favor defensionis*):

- 1) A vád bizonyítása a vádlót terheli. [új Be. 7. § (1) bek.];
- 2) *In dubio pro reo* elv [új Be. 7. § (2) bek.];
- 3) A terhelt ártatlanságát vélelmezni (megdönthető vélelem), bűnösségét bizonyítani kell.

Az ártatlanság vélelmének megdöntésére – a törvény szövegéből levezethetően – csak a bíróság jogerős határozata képes. Egyes szankciók (például megrovás), illetve az ügyészi opportunitás egyes jogintézményeinek (például a vádemelés elhalasztása) alkalmazásának lehetővé tétele által azonban a büntető igazságszolgáltatás bírói primátusa megtört.²¹ Ebből adódóan kijelenthető, hogy az ártatlanság vélelmét valójában az elítélti státusz keletkezése dönti meg.

III. Az alapvető jogok védelme

Új Be. 2. §

- (1) *A büntetőeljáráshoz tiszteletben kell tartani mindenkinek az emberi méltóságát.*
- (2) *A büntetőeljárás során mindenki számára biztosítani kell a szabadsághoz és személyi biztonsághoz fűződő jogot.*
- (3) *A büntetőeljáráshoz alapvető jogot korlátozni csak az e törvény szerinti eljárásban, az e törvényben meghatározott okból, valamint az e törvényben meghatározott módon és mértékben lehet, feltéve, hogy az elérni kívánt cél kisebb korlátozással járó más eljárási cselekmény vagy intézkedés útján nem biztosítható.*

Az új Be. az Alaptörvény I. cikkének szellemében a büntetőeljárás tisztességességének biztosítása érdekében jelentős feladatul szabja az eljáró hatóságok számára az alapvető jogok tiszteletben tartását és védelmét; az emberi méltóság tiszteletben tartásához, a szabadsághoz és a személyi biztonsághoz fűződő jogokat külön is kiemelve. Deklaratív jellegű szabályról van szó, amely az eljárás egészére vonatkozik. A külön alapvető szintű megfogalmazás azért célszerű, mert világosan kifejezi, mely jogkorlátozások lehetségesek az eljárás menetében, és azok milyen – törvényben meghatározott – feltételek és alakiskok szigorú betartásával, a szükségesség/arányosság tesztje mellett hajthatók végre.

Az alapvető jogok értelmezése implicite a szabadlábban történő védekezés jogát is magában foglalja, hiszen az alapvető jogok korlátozásának szabálya alapvető rendelkezésként a törvény valamennyi, az alapvető jogokat érintő rendelkezésére irányadó, így elkerülhető, hogy az egyes büntetőeljárási jogok (például a szabadlábban védekezés joga) mellett rendre a törvényi kivétel lehetőségére kelljen utalni.

²¹ Vö. hatályos Be. 43. § (1) bekezdése, amely elítéltként minősíti a megrovásban részesített személyt is.

IV. A védelem joga

Új Be. 3. §

- (1) *A terheltnek a büntetőeljárás minden szakaszában joga van a hatékony védelemhez.*
- (2) *A terheltnek joga van ahhoz, hogy személyesen védekezzen, és ahhoz is, hogy a védelem ellátására védő közreműködését vegye igénybe.*
- (3) *A bíróság, az ügyészség és a nyomozó hatóság az e törvényben meghatározottak szerint védőt biztosít a terhelt számára.*
- (4) *A bíróság, az ügyészség és nyomozó hatóság köteles megfelelő időt és tényleges lehetőséget biztosítani a védelemre való felkészüléshez.*
- (5) *A terheltnek joga van ahhoz, hogy szabadlábon védekezzen.*
- (6) *A bíróság, az ügyészség és a nyomozó hatóság köteles a terheltet mentő és a büntetőjogi felelősségét enyhítő körülményeket hivatalból figyelembe venni.*

Az Alaptörvény XXVIII. cikk (3) bekezdésében nevesített védelemhez való jog²² a tisztességes eljáráshoz való jog egyik eleme, annak gyakorlati és hatékony érvényesülését az Emberi Jogok Európai Bírósága is következetesen megköveteli.²³ A terheltnek a hatékony védelemhez való jogát az Alkotmánybíróság is kimondta.²⁴

Az új Be. 3. § (1) és (3)-(4) bekezdései alapján a védelemhez való jognak két oldala van: egyrészt a terhelt oldaláról ez egyfajta jogosultság [*A terheltnek a büntetőeljárás minden szakaszában joga van a hatékony védelemhez.* – új Be. 3. § (1) bek.]; másrészt a hatóságok oldaláról kötelezettség [*A bíróság, az ügyészség és a nyomozó hatóság az e törvényben meghatározottak szerint védőt biztosít a terhelt számára. A bíróság, az ügyészség és nyomozó hatóság köteles megfelelő időt és tényleges lehetőséget biztosítani a védelemre való felkészüléshez.* – új Be. 3. § (3)-(4) bek.].

A védelemhez való jog magában foglalja a személyes védekezés lehetőségét és a védő igénybevételének jogát is; a bíróság, az ügyészség és a nyomozó hatóság részéről a védekezésre felkészüléshez szükséges idő és körülmények biztosításának kötelezettségét; továbbá – az új Be. 2. § (3) bekezdése alapján korlátozható – szabadlábon védekezés jogát. A szabadlábon történő védekezés mellett indokolt lenne a normaszövegben megjeleníteni a fegyverek egyenlőségének elvét is, amely speciálisan a bírósági szakaszban érvényesülő alapelv. A hatóságok oldalán a terhelt javára szolgáló körülmények figyelembe vételének kötelezettsége az ártatlanság vélelme, önvádra kötelezés tilalma helyett az igazságossággal vagy legalábbis a materiális védelem érvényesítésével áll összefüggésben, így a törvény – helyesen – ezen előírást is a védelem jogánál szerepelteti [új Be. 3. § (6) bek.].

Újdonság, hogy a törvény kiemelt hangsúlyt fektet a *hatékony* védelem jogának általános érvényű megfogalmazására, és az ezzel kapcsolatos legalapvetőbb tartalmi követelmények megállapítására. Ezáltal az új Be. a védelem szintjét, minőségét és jelentőségét is növelni kívánja. A tartalmat alapvetően meghatározó „hatékony” jelző tehát nem

²² „A büntetőeljárás alá vont személynek az eljárás minden szakaszában joga van a védelemhez. A védő nem vonható felelősségre a védelem ellátása során kifejtett véleménye miatt.”

²³ Például az Artico kontra Olaszország, 6694/74., 1980. május 13-án született ítéletben vagy a Daud kontra Portugália, 11/1997/795/997. sz., 1998. április 21-én kelt ítéletben.

²⁴ 8/2013. (III.1.) AB határozat.

hiányozhat a védelem jogának általános deklarálásakor; viszont a meghatalmazott és ki-rendelt védő közötti különbségtétel rögzítése – csakúgy, mint ezidáig – alapvetően a részletszabályokra vonatkozik, általánosan a védő igénybevételeének jogát érdemes csu-pán az alapelvek körében rögzíteni. A védelem joga az egész büntetőeljárást áthatja: a büntetőeljárást lefolytató bíróságra, ügyészségre és nyomozó hatóságra egyaránt irányul az a kötelezettség, hogy a hatékony védekezés jogát lehetővé tegyék a terheltnek és a védelemre való felkészülés lehetőségét biztosítsák számára. A védelem elégtelensége esetén védő vagy új védő kirendelése, szignalizáció keretében az ügyvédi kamara tájé-koztatása, illetve súlyosabb esetekben a védő kizárása merülhet fel, amelyeket már a ha-tályos Be. rendelkezései alapján is meg kell tenni. Mindezek alapján a hatékony véde-lemhez való jog döntően a védelmet ellátó ügyvédek felé jelzett elvárás, amely a bünte-tőeljárás gyorsaságát vagy érvényességét nem befolyásolja.²⁵

Főszabály szerint a terhelt szabadlábban védekezik. *A terheltnek joga van ahhoz, hogy szabadlábban védekezzen* [új Be. 3. § (5) bek.]. A törvényben meghatározott okból és eljárás alapján azonban a terhelt személyi szabadsága korlátozható, illetve elvonható, ez elsősorban a kényszerintézkedéseket jelenti: *A büntetőeljárásban alapvető jogot kor-látozni csak az e törvény szerinti eljárásban, az e törvényben meghatározott okból, va-lamint az e törvényben meghatározott módon és mértékben lehet, feltéve, hogy az elérni kívánt cél kisebb korlátozással járó más eljárási cselekmény vagy intézkedés útján nem biztosítható* [új Be. 2. § (3) bek.].

A védelem joga nagyon fontos garanciája a terhelt eljárási joghelyzetének, mivel a terheltet a védelem, valamint a védőhöz való jog azért illeti meg, mert a büntető íga-zságszolgáltatás akkor lesz igazságos és teljes, ha nemcsak a bűncselekmény és a bűn-tettes kiderítése és megállapítása lesz a célja, hanem egyúttal a terhelti jogok maradéktal-an érvényesítése, a terheltek emberi jogának védelme is.²⁶

A védő jelentősége abban áll, hogy a terheltet megillető eljárási jogok megóvása ér-dekében és az igazságtalannak tartott ítélet megállapításai ellen lép fel, ezzel is segítve a személyi szabadságának és más jogainak a védelmét.²⁷ A védelemnek nem az a célja és rendeltetése, hogy a bűnösöket segítse a felelősség elkerülésében, és még csak nem is az, hogy a bűnüldöző hatóságok munkáját nehezítse, hanem a védelmet az a felismerés teszi szükségessé, sőt olykor nélkülözhetetlenné, hogy a védelem nélkül sokkal nehe-zebb az igazság megismerésére eljutni, és sokkal nagyobb a tévedés, hiba kockázata.²⁸ A bíróságnak a büntető igazságszolgáltatás során ugyanúgy figyelembe kell venni a vé-delem érveit, mint a vádlót, csak így születhet a valóságnak megfelelő ítélet. (Érde-mesnek tartjuk e helyütt idézni *Orosz Balázs* védőbeszédéből, amely a rendőrgyilkos-sággal vádolt Gy. József II. r. vádlott védelmében hangzott el. A védő az ezredforduló évtizedeinek egyik legkiválóbb védője volt, védőbeszédeit rendszeresen hallgatták és elemezték a fiatal jogászok. A kérdéses ügyben védőbeszédét ezekkel a mondatokkal kezdte: „Minden civilizált állam, így a mi államunk törvénye is biztosítja a vádlottnak azt a jogát, hogy védő segítségét vegye igénybe. Ennek a szabálynak az értelmét és a lé-

²⁵ Részletes indokolás.

²⁶ FENYVESI 2002, 43. p.

²⁷ KIRÁLY TIBOR: *Büntetőeljárási jog*. Osiris Kiadó, Budapest, 2008. 132. p.

²⁸ HACK PÉTER: *A büntetőügy sorsától emberek sorsa függ*. A 90. éves Király Tibor tiszteletére. Ügyvédek Lapja 2010/6. 23. p.

nyegét az adja meg, hogy az a személy, aki ellen a büntetőeljárást folytatják, teljességgel csak akkor tudja a védekezéshez fűződő jogait gyakorolni, ha őt rajta kívül álló személy ennek a jogának érvényesítésében segíti, közreműködik a javára szóló bizonyítékok beszerzésében, az enyhítő körülmények megállapításában, válaszol a vádlott legbizalmasabb kérdéseire és tanácsaival a segítségére van. Az ügy, amely miatt a büntetőeljárást a vádlottal szemben folytatják, a védőnek nem személyes ügye. A védő nem ért, és soha nem érthet egyet az elkövetett bűncselekménnyel.”²⁹⁾

A védelem hivatott a mentő és enyhítő körülmények feltárására, az erre vonatkozó bizonyítékok felkutatására és előterjesztésére, és – e keretek között – az igazság megállapításának elősegítésére.³⁰⁾ Meghatározott esetekben (új Be. 44.§) a törvény *kötelezővé teszi védő részvételét* az eljárásban.

A védelemhez való jog *megsértésének (korlátozásának) következménye* lehet egyrészt, hogy relatív hatályon kívül helyezési okként értékeli a bíróság, ha az eljárásban részt vevő személyek a törvényes jogaikat nem gyakorolhatták [új Be. 609. § (2) bek. b pont], ilyenkor a másodfokú bíróság mérlegelésére van bízva, hogy emiatt hatályon kívül helyezi-e az elsőfokú ítéletet.

Másrészt abszolút hatályon kívül helyezési ok [új Be. 608. § (1) bek. d pont], ha a tárgyalást a védő távollétében tartották, holott a törvény értelmében a védő részvétele kötelező lett volna. Ezen esetekben kötelező az ítélet hatályon kívül helyezése.

V. A büntetőeljárás alapja és akadályai

Új Be. 4. §

- (1) *Az ügyészség és a nyomozó hatóság a tudomására jutott közvéadra üldözendő bűncselekmény miatt hivatalból megindítja a büntetőeljárást.*
- (2) *A bíróság – ha e törvény eltérően nem rendelkezik – indítványra jár el.*
- (3) *Büntetőeljárás nem indítható, illetve a megindult büntetőeljárást meg kell szüntetni, ha az elkövető cselekményét már jogerősen elbírálták, kivéve a rendkívüli jogorvoslati eljárások és egyes különleges eljárások esetét.*
- (4) *A (3) bekezdést kell alkalmazni akkor is, ha az elkövető egy cselekménye több bűncselekményt valósít meg, a bíróság azonban – a vád szerinti minősítésnek megfelelően – nem a vádirati tényállás szerint megállapítható valamennyi bűncselekmény miatt állapítja meg a terhelt bűnösségét.*
- (5) *Azzal szemben, akinek a felelősségét a bíróság szabálysértési eljárásban hozott határozatával állapította meg, azonos tényállás mellett büntetőeljárás – a szabálysértésekről szóló törvényben meghatározott perújítási eljárás lefolytatása előtt – nem indítható.*

²⁹⁾ TÓTH MIHÁLY (szerk.): *Híres magyar perbeszédék. A közelmúlt híres nevezetes vád- és védőbeszédei*. Dialóg Campus Kiadó, Budapest, 2013. 253–254. pp.

³⁰⁾ KIRÁLY 2008, 132. p.

(6) *Törvény határozza meg azokat a további okokat, amelyek fennállása esetén büntetőeljárást nem lehet indítani, a már megindult büntetőeljárást meg kell szüntetni vagy felmentő ítéletet kell hozni.*

A hivatalból való eljárás elve a büntetőügyekben eljáró ügyészség és nyomozó hatóság pozitív magatartását, cselekvésre irányuló kötelezettségét fejezi ki: *Az ügyészség és a nyomozó hatóság a tudomására jutott közvérdíjazható bűncselekmény miatt hivatalból megindítja a büntetőeljárást* [új Be. 4. § (1) bek.]. A büntetőügyekben eljáró ügyészségek és nyomozó hatóságok a hatáskörükbe tartozó ügyekben – az erre irányuló külön kezdeményezés, indítvány hiányában is – kötelesek a büntetőeljárási feladataikat teljesíteni. A törvény tehát egyértelművé teszi, hogy közvérdíjazható bűncselekmények miatt a hivatalból való eljárás kötelezettsége kizárólag az ügyészségre és a nyomozó hatóságra vonatkozik, míg a bíróság főszabály szerint hivatalból nem, csak az arra jogosultak (ügyész, magánvádló, pótmagánvádló) kezdeményezése, azaz indítvány alapján járhat el.

A hivatalból való eljárás elvével rokonítható a legalitás elve, amely *anyagilag jogi értelemben* a törvényesség elvét (nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege elvek) jelenti. *Eljárásjogi értelemben* azonban kötelezettséget teremt a bűnüldöző hatóságok, elsősorban az ügyész számára a büntető igény érvényesítésére, a büntető törvények alkalmazására, azaz nem lehet mérlegelés tárgya az állam büntető igényének érvényesítése. A legalitás tehát lényegileg a minden bűncselekmény miatti eljárás kívánalmát fejezi ki azzal, hogy a hatóságok kötelesek az eljárást megindítani és lefolytatni, kivéve a törvényben meghatározott eseteket. Az officialitás azt juttatja kifejezésre, hogy az eljárásra az arra hivatott szervek létrehozása adott felhatalmazást, ami alól ugyancsak vannak kivételek (mikor mégis kell külön „felhatalmazás,” például magánindítvány).³¹ Az európai kontinentális jogrendszerekben ez az elv a meghatározó, azonban kivételként alkalmazzák az oportunitás elvét is, amely meghatározott feltételek esetén a bűnüldöző hatóság és az ügyész számára mérlegelhetővé teszi a büntető igény érvényesítését. A pragmatikus irányultságú jogrendszerekben (például angolszász országok) az oportunitás elve dominál. *Király Tibor* találóan fogalmaz, amikor megállapítja, hogy „a legalitás elméletileg a törvény előtti egyenlőség tükörképe: a törvény mindenkire egyformán vonatkozik (a törvény előtt mindenki egyenlően áll). Az oportunitás a legalitás ezen értelmét csak akkor sekélyesítené el, oldaná fel, ha nem ügyek, hanem személyek szerint történne a válogatás.”³² A két elv tehát a nyomozásra és a vádemelésre egyértelműen érvényes, ám a bírósági szakaszra nem, mivel az kizárólag vád alapján indulhat.

A büntetőeljárás akadályai közül a törvény a *ne bis in idem elvének* megfelelően egyedül a kétszeres elbírálás tilalmát (ítélt dolog – res iudicata) és annak egyes következményeit nevesíti az alapvető rendelkezések között, míg a többi eljárási akadály, illetve tilalom kapcsán az új Be. a szükségtelen ismétlések elkerülése érdekében utaló megoldást alkalmaz.³³

³¹ ERDEI ÁRPÁD: *Törvényalkészítő anyag*. Kézirat.

³² KIRÁLY TIBOR: *Bizonyítás a készülő büntetőeljárási kódexben*. In: TÓTH MIHÁLY (szerk.): *Büntető eljárásjogi olvasókönyv*. Osiris Kiadó, Budapest, 2003. 215. p.

³³ Részletes indokolás.

VI. Az eljárási feladatok megoszlása

Új Be. 5. §

A büntetőeljáráásban a vád, a védelem és az ítékezés elkülönül.

Egyes szerzők szerint, míg a polgári per tárgya mindig valamely vitás magánjogi igény, addig a büntetőperé az állami büntető hatalom igényének valamely esetben való tisztázása.³⁴ Az állam büntető igénye csak úgy érvényesülhet, ha megvalósul a független és pártatlan büntető igazságszolgáltatás alapvető garanciája is, a kontradiktórium, vagyis az eljárási feladatok megoszlása. Az alapelv az eljárás alanyai által végzett alapvető eljárási tevékenységek önállóságát, elkülönülését, vagyis az eljárásban érvényesülő funkciómegosztást jelenti. A vádat a vádemelésre feljogosított vádló képviseli, a bíróság pedig a vád alapján jár el, ahhoz kötve van: csak abban a cselekményben dönthet, amelyben vádat emeltek és csak annak a személynek a bűnösségéről, aki ellen vádat emeltek. A vád, a védelem és az ítékezés elkülönülése azt is jelenti, hogy a vádlott bűnösségéről, büntetőjogi felelősségéről csak a bíróság dönthet.

Az eljárási feladatok megoszlása, azaz a funkciómegosztás elve a vádelvű és nyomozóelvű elemeket egyesítő ún. vegyes büntető igazságszolgáltatási rendszerekben szinte kivétel nélkül megtalálható, ezért a vád, a védelem és az ítékezés önállóságára és elkülönültségére vonatkozó kívánalmat az új Be. is deklarálja. Az angolszász (túlnyomórészt vádelvű) büntetőeljárási rendszerek is egyre nagyobb teret engednek a materiális védelem számára, amely a három funkció éles, átjárhatatlan elkülönítését átlépi.³⁵ (Az anyagi vagy materiális védelem azt jelenti, hogy az eljárásban közreműködő hatóságok a törvénytől fogva kötelesek a terhelt javára szolgáló körülményeket is felderíteni, a bizonyításukhoz szükséges adatokat megszerezni, illetve általában azt biztosítani, hogy a terhelt a törvényben előírt módon védekezhessen. Az anyagi védelem biztosítéka az *in dubio pro reo* elv is, azaz ha a vádlónak nem sikerül kétséget kizáróan bizonyítani egy releváns tény, akkor az nem értékelhető a terhelt terhére.) A vegyes rendszerekben így védelmi funkciót a bíróság és az ügyész is ellát, a ténylegesen megvalósítható funkciómegosztás ennek megfelelően valójában csak a vádlói és ítélező funkció elkülönítését jelenti.³⁶

Osztjuk Erdei Árpád véleményét, amely szerint a nyomozási szakaszban nincs ítélezési funkció, azonban létezik a vád, illetve annak előkészítése mellett egy önálló, el-

³⁴ IRK 1931, 5. p.

³⁵ Csemegi Károly szavaival: „A modern állam a törvény megvalósítását követeli közegeitől és e fenségesebb hivatásával nem egyeztethető össze, hogy az ő képviselője mellőzze a tudomásaira jutott azon tényeket és körülményeket, melyek a vádlott bűntelenségét vagy enyhébb szempont alá eső bűnösségét bizonyítják. Az ügyésznek eminens hivatása e tekintetben a vádlott védelmére is kiterjed; és a mint az ügyész jogosítva van az ő tevékenysége folytán megindított bünvádi eljárástól végképp el is állni, úgy jogosítva van a rendőrségi közegek, valamint a vizsgáló tevékenységét vádlott érdekében is proviciálni.” CSEMEGI KÁROLY: *A magyar bünvádi eljárás tervezetének indokai. I. A bünvádi eljárás alapelvei és főbb intézkedései*. Pesti Könyvnyomda Rt., Budapest, 1882. Forrás: http://dti1.ogyk.hu/R/44CYEMFYTVSTTQJPSKTC28YT8QN7LV1MPXGJPF/PN6QX2T3KDCV-01001?func=results-jump-full&set_entry=000009&set_number_121394&base_GEN01

³⁶ A tisztességes eljárás követelményének alapfeltétele a vádlói és az igazságszolgáltatási funkciók szétválasztása. Az ügyész és a bíróság feladatainak elkülönítése, az egyes tevékenységi körökre vonatkozó részletes szabályok, az eljárás alanyai számára előírt kötelezettségek és a részükre biztosított jogosultságok konstrukciója eljárási garanciákat is jelent a védelem számára. 14/2002. (III. 20.) AB határozat

különült funkció, amelyet ugyan bíróság (nyomozási bíró) lát el, de amelynek a gyakorlása összeegyeztethetetlen az ítélkezéssel. A bíró nyomozás során ellátott teendői (például dönt a kényszerintézkedésről, kihallgat valakit vagy „perrendszerűvé” tesz egy bizonyítási cselekményt a jelenlétével) nem az ítélkezés körébe tartoznak, így a nyomozási bíró önálló eljárési funkciója nem nyer szabályozást a funkciómegosztás elvében.³⁷ (A nyomozás során valójában vád funkció sincsen, bár adott esetben egy személyre terhelő és felelősségre vonására irányuló eljárás van folyamatban.)

A funkciómegosztás tekintetében a joggyakorlatban legtöbbet vitatott kérdés, hogy a vád ténybeli hiányosságainak hivatalból történő javítására a bíróság hivatalból kötelezhető vagy legalábbis jogosult-e. Álláspontunk szerint a funkciómegosztás következetes érvényesítésével a bíróság erre jogot sem kaphat, mivel a vád képviselője az ügyész felelőssége, így helytelen lenne a vádképviselői hibák korrekcióját az anyagi igazságra való törekvés nevében a bíróságra hárítani. Az új Be. Preambuluma ugyanakkor kiemeli „az igazság megállapításának igényét,” vagyis az anyagi igazság elvét. A törvény szerint a büntetőeljárásnak több eljárési szereplő tevékenységén keresztül biztosított célja az igazság kiderítése. A döntéseket valósághű tényállásra kell alapozni, ellenben a bíróság nem kötelezhető a tényállás hivatalból való felderítésére, csupán a tényállás – az indítványok keretei között való – tisztázására. Ennek következtében a bíróság döntése nem lehet megalapozatlan amiatt, hogy ügyészi indítvány hiányában nem szerzett be bizonyítási eszközt. A funkciómegosztásra épülő szemlélet továbbá a védelemtől is a bírósági eljáráshoz méltó felkészültséget követel meg, hiszen a bíróság előtti egyenlőség nem csak a jogosultságokban, hanem a kötelezettségekben is megnyilvánulhat. A büntetőperben tehát továbbra is fennmarad azon törekvés, hogy „a bírói határozatban megállapított tények a valóságot teljesen fedjék, tehát hogy a történeti valóságnak teljesen megfelelő igazság, anyagi igazság szolgáltatassék.”³⁸

VII. Az ítélkezés alapja és vádhoz kötöttsége

Új Be. 6. §

- (1) A bíróság vád alapján ítélkezik.
- (2) A bíróságnak a vádról döntenie kell, a vádon túl nem terjeszkedhet.
- (3) A bíróság csak a megvádolt személy büntetőjogi felelősségéről dönthet és csak olyan cselekményt bírálhat el, amelyet a vád tartalmaz.

Az új Be. 6 § (1) bekezdése szerint: *a bíróság vád alapján ítélkezik*, a bírósági eljárás feltétele tehát a vád (vádelt). A törvény az ítélkezés alapja és vádhoz kötöttségeként foglalja össze a vádelv valamennyi részelemét. A vádelv fogalmából – amely Csemegi Károly szerint „az élő nemzetek életerős és oltalmazó rendszere” – kikerült a vád „törvényes” jelzője, mivel az, hogy a vád nem törvényes, esetenként csak az eljárás végén

³⁷ ERDEI

³⁸ HACKER ERVIN: *Alapelvek*. In: TÓTH MIHÁLY (szerk.): Büntető eljárásjogi olvasókönyv. Osiris Kiadó, Budapest, 2003. 48. p.

(akár egy magasabb bírói fórumon) derül ki. A bíróságnak tehát esetenként nem törvényes vád alapján is el kell járnia addig, amíg a vádról kinyilatkoztatja, hogy az nem törvényes. Jelenleg hatályos törvényünk [1998. évi XIX. törvény A büntetőeljárásról] alapján a vádat törvényessé tevő kellékek (vádloi legitimáció; a Btk.-ba ütköző magatartás leírása; a vádlott személyének azonosítása; valamint az eljárás lefolytatásának indítványozása) bármelyikének hiánya esetén gyakorlatilag tartalmi értelemben nem létezik a vád.

Az új Be. tehát nem szól a törvényes vád alapvető alaki és tartalmi kritériumairól, és megszünteti azt a különbséget, amely a törvényes vád és a kellékhányos vád között fennáll. Valójában a törvény jelentősen egyszerűsíti a vádirattal szemben megfogalmazott formai és tartalmi előírások rendszerét. A korábban „törvényes vád”-ként szereplő (formális) elvárásokat nem a fogalom fenntartásával, hanem a vád szükségszerű, fogalmi elemeinek kötelező tartalmi elemként történő nevesítésével rendszerezi. A vádat ezáltal törvényessé tevő elemek – a vádlott azonosításra alkalmas megjelölése; a vád tárgyává tett bűncselekmény pontos leírása; a cselekmény jogi minősítése és a bírósághoz intézett beadvány – esetlegesen nem pótoltt hiányossága esetén a bíróság továbbra is megszüntető határozatot hozhat, azonban – a joggyakorlattal összhangban – ez nem képez ítélt dolgot (nem lesz *res iudicata*) ezért nem lehet akadálya az újabb vádemelésnek. Az új Be. 487. §-a alapján ugyanis a bíróság a „hiányos” vádról is köteles dönteni. A törvény egyszerűsíti továbbá a vádirat további információs jellegű kellékeit. Ilyen például a rendelkezésre álló bizonyítási eszközök megjelölése, amelyek hiányát vagy hiányosságát a bíróság szintén számon kérheti az ügyészségen, s nem pótoltt hiányosság esetén megszüntetheti az eljárást. A bizonyítási eszközök megjelölése ugyan nem a vád bírósági eljárást behatároló funkcióját szolgálja, de információs kellékként olyan jelentősége van, amely a védelem hathatós ellátása érdekében garanciális tartalommal is bír, továbbá az előkészítő eljárás gördülékeny lefolytatásának fontos tényezője. A vádirat további – információs funkciót ellátó – tartalmi elemeinek hiánya ezzel szemben nem jár közvetlen szankcióval.

Az új Be. nem tartalmazza a törvényes bizonyítékokon nyugvó „megalapozott” vád követelményét sem. Ezáltal tehát a vád – a továbbiakban is – akkor is törvényes lehet, ha jogellenesen megszerzett bizonyítékokon alapul. A bíróságnak nincs lehetősége arra, hogy felülvizsgálja az ügyész vádemelésről szóló döntését, csupán a benyújtott vád alaki és tartalmi szempontból történő vizsgálatát teheti meg.

VIII. A bizonyítás alapvetései

Új Be. 7. §

- (1) A vád bizonyítására a vádló köteles.*
- (2) A terhelt nem kötelezhető az ártatlanságának bizonyítására.*
- (3) A büntetőeljárársban senki sem kötelezhető arra, hogy önmagát terhelő vallomást tegyen vagy önmaga ellen bizonyítékot szolgáltatson.*
- (4) A kétséget kizáróan nem bizonyított tény nem értékelhető a terhelt terhére.*
- (5) Abban a kérdésben, hogy a terhelt követett-e el bűncselekményt, a bíróságot, az ügyészséget és a nyomozó hatóságot nem köti a polgári, a közigazgatási, a szabálysértési, a fegyelmi vagy más eljárásban hozott határozat, illetve az abban megállapított tényállás.*

Az új Be. önálló alcím alatt foglalja össze az ártatlanság vélelmének bizonyításra vonatkozó következményeit, az ártatlanság vélelmével összefüggő három bizonyítási szabályt: azaz a bizonyítási teher (1) és az önvádra kötelezés tilalmának (2) szabályait, továbbá a kétségek értelmezésének elvét, az *in dubio pro reo* elvét (3). A törvény 7 §-ában összefoglalt alapelv-csomag emellett rendelkezik a büntetőjogi felelősség önálló elbírálásának követelményéről is.

A bizonyítási teher szabálya a vádlónak a vádért viselt felelősségét és a funkciómegosztást hangsúlyozza. Vádló alatt főszabályként az ügyészt értjük, ha ő lép fel közvádlóként. Vádló alatt értjük még a magánvádlót, aki az a sértett, akit a magánvádas ügyekben a vád képviselével járó jogok is megilletnek; illetve a pótmagánvádlót, aki szintén a sértett és az ügyészi passzivitás bizonyos eseteiben léphet fel. A bizonyítási teher (*onus probandi*) nemzetközi szinten is elfogadott elve szerint tehát a bűnösség bizonyítása a büntetőügyekben eljáró hatóságokat terheli.

Az új Be. a bizonyítási teherrel párhuzamosan új, a bizonyításra vonatkozó korlátot állít fel, amely szerint a terhelt nem kötelezhető az ártatlanságának bizonyítására. Ezen szabály a bizonyítási teherhez képest tartalmilag más, általános érvényű, hozzáadott értéket fejez ki, ezért alapvető szintű megfogalmazása szükségszerű. A követelmény szorosan kapcsolódik a védői tevékenységhez, hiszen valójában bizonyítási kötelezettségről van szó, amelynek végső tétje az, ki viselje az esetleges bizonyítatlanság következményét. Az officialitás (hivatalbóliság) elvéből kiindulva ez csak a hatóságokra hárulhat, semmiképpen a védelemre, benne a védőre.³⁹

A bizonyítási teher alapelve szoros kapcsolatban van nem csupán az ártatlanság vélelmével, de az önvádra kötelezés tilalmával is. Az önvádra kötelezés tilalma alapvető szinten nem csupán a terhelti jogot fogalmazza meg, ezért szükségtelen a hozzátartozóra vonatkoztatott külön kiterjesztés.

A bizonyítási teher kapcsán érintett másik elv az *in dubio pro reo* elve: A kétséget kizáróan nem bizonyított tény nem értékelhető a terhelt terhére [új Be. 7. § (4) bek.]. Az el nem oszlott kétséget – a vonatkozó töretlen értelmezés alapján – nemhogy a terhelt tények, körülmények között nem szabad számba venni, hanem kifejezetten a terhelt javára kell értékelni. Az *in dubio pro reo* elv pozitív oldalról történő megfogalmazása tehát világosabban közvetítené az alapelv tényleges tartalmát, a mögötte meghúzódó jogalkotói szándékot.

Egy büntetőeljárás során kétség két esetben merülhet fel: adott tény bizonyítottságának értékelése során vagy adott bizonyíték tartalmának értékelése és elbírálása során. Mindkét esetben azonban kizárólag jogerőre képes ügydöntő határozat meghozatalakor irányadó a mérlegelés és csakis az összes törvényes bizonyítási lehetőség kimerítése után alkalmazható. (Ez az ún. „hármasszori megkorlátozás” az *in dubio pro reo* elv értelmezése kapcsán.)

Az elv lényegét a következőképpen foglalja össze a Herke – Fenyvesi – Tremmel szerző-trió: „Az ügydöntő bírói határozatban csak a kétséget kizáróan bizonyított tény lehet a terhelt terhére értékelni. Ha a bizonyítás tárgyát szolgáló tény tekintetében a bizonyítás összes lehetőségének a kimerítése ellenére is kétség marad fenn, azt az ügydöntő határozatban a terhelt javára kell értékelni.”⁴⁰

³⁹ FENYVESI 2002, 32. p.

⁴⁰ HERKE – FENYVESI – TREMMEL 2012, 62. p.

Senki sem kötelezhető arra, hogy önmagát terhelő vallomást tegyen és önmaga ellen bizonyítékot szolgáltatasson [új Be. 7. § (3) bek.]. A tilalom már a római jogban is ismert volt: „*nemo tenitur se ipse accusare*” (senki sem köteles önmagát vádolni) és kiterjed arra is, hogy vallomást kikényszeríteni senkitől sem lehet.

Ez az alapelv mind a terhelt, mind a tanú számára a garanciát jelenti: *jogot a hallgatáshoz*, amely alapját képezi a tisztességes eljáráshoz való jognak is. A hallgatás joga Bárd Károly szerint – formáját tekintve – negatív jog kettős értelemben is: a közreműködés visszautasítására ad felhatalmazást és egyúttal a hatósági beavatkozásnak is útját állja; tiltja, hogy a nyilatkozat megszerzése érdekében kényszerrel alkalmazzanak.⁴¹

A kontinentális jogi gondolkodástól eltér az angolszász eljárési rendszer, amelyben a vallomástételre nem kötelezett vádlott, amennyiben úgy dönt, hogy vallomást tesz, tanúként hallgatandó ki, ennek minden következményével együtt, nevezetesen terheli őt az igazmondás kötelezettsége.

Abban a kérdésben, hogy a terhelt követett-e el és milyen bűncselekményt, a bíróságot, az ügyészt és a nyomozó hatóságot nem köti a más eljárásban, így különösen a polgári eljárásban, a szabálysértési vagy a fegyelmi eljárásban hozott határozat, illetőleg az abban megállapított tényállás [új Be. 7 § (5) bek.].

A büntetőügyekben eljáró hatóságok tehát szabadon döntenek a büntetőjogi felelősség és annak alapjául szolgáló tényállás vonatkozásában, pontosabban a büntetőjogi felelősség ténybeli és jogi alapja felől csak a bíróság határozhat jogerősen. Más kérdés, hogy esetenként döntésükhöz be kell szerezniük más hatóság eljárásából származó adatokat, ez pedig általában a büntetőeljárás felfüggesztését vonja maga után.

Bár a büntetőügyben eljáró hatóságot – főszabály szerint – nem kötik más hatóságok döntései, ez fordítva már nem igaz. Így a büntetőeljárásban hozott határozat hatálya a polgári perben nem megkerülhető: ha a jogerősen elbírált bűncselekmény anyagi jogi következményei felől polgári perben kell határozni, a (polgári) bíróság a határozatában nem állapíthatja meg, hogy az elítélt nem követte el a terhére rótt bűncselekményt. Azaz ebben az esetben a polgári kereset jogalapja nem vitatható (az már bizonyítást nyert a büntető ügyben), kizárólag az összecszerűség kérdésében határozhat a (polgári) bíróság.

IX. A büntetőeljárás nyelve és a nyelvhasználat joga

Új Be. 8. §

- (1) A büntetőeljárás nyelve a magyar. A Magyarországon élő, törvényben elismert nemzetiségek tagjai a büntetőeljárásban a nemzetiségi anyanyelvüket használhatják.*
- (2) Senkit nem érhet hátrány amiatt, hogy a magyar nyelvet nem ismeri.*
- (3) A büntetőeljárásban mindenki jogosult az anyanyelvét használni.*
- (4) A büntetőeljárásban a hallássérült, illetve siketvak személy jogosult jelnyelvet használni.*

⁴¹ BÁRD KÁROLY: *Erkölc és büntető igazságszolgáltatás – a hallgatás joga*. In: Hollé Katalin – Kabódi Csaba – Mohácsi Barbara (szerk.): *Dolgozatok Erdei Tanár Úrnak*. ELTE Állam-és Jogtudományi Kara, Budapest, 2009. 21. p.

Az új Be. az Alapvető rendelkezések között az eljárás nyelve és az anyanyelv használata körében kizárólag az eljárás nyelvére, illetve az anyanyelvhasználatra vonatkozó legелеmibb szabályokat tartalmazza, a közvetítőnyelv használatára és a fordításra vonatkozó rendelkezések a nyelvhasználat részletszabályai közé tartoznak.⁴² Ennek megfelelően: a büntetőeljárás nyelve a magyar [új Be. 8. § (1) bek.]. A magyar nyelv nem tudása miatt azonban senkit sem érhet hátrány, így a büntetőeljárásban mindenki mind szóban, mind írásban használhatja az anyanyelvét (vagy nemzetiségi anyanyelvét).

Ha a büntetőeljárásban résztvevő személyek élni kívánnak e lehetőséggel, részükre *tolmácsot* kell biztosítani. Amennyiben például az eljárás során a terhelt nem magyar anyanyelvű, tolmácsot kell kirendelni és a vizsgálatot – tolmács alkalmazásával – a terhelt anyanyelvén, kell lefolytatni. Ez a rendelkezés megfelel az EJEE 6. cikk 3. bekezdés e) pontjában megfogalmazott követelménynek, amely szerint minden terheltnek joga van ahhoz, hogy „ingyenes tolmács álljon rendelkezésére, ha nem érti, vagy nem beszéli a tárgyaláson használt nyelvet.”

A nem magyar anyanyelvű terhelt védekezési jogának erősítése vonatkozásában, amennyiben a magyar nyelvet, illetőleg az eljárás nyelvét nem ismeri, *védő* részvételt tesz kötelezővé a törvény.

X. A törvény hatálya

Új Be. 9. §

A magyar büntető joghatóság alá tartozó ügyekben a büntetőeljárást e törvény szerint kell lefolytatni.

A jogalkotás szakmai követelményei alapján, különösen a jogszabályszerkesztésről szóló 61/2009. (XII. 14.) IRM rendelet 60. § (1) bekezdés a) pontjára figyelemmel az Alapvető rendelkezések között kizárólag a törvény tárgyi hatálya szerepel, az időbeli hatállyal összefüggő szabályokat a törvény a korábbi Be. megoldásával ellentétben az Átmeneti rendelkezések között helyezi el.⁴³

⁴² Részletes indokolás.

⁴³ Részletes indokolás.

FARAGÓ-MÉSZÁROS JUDIT*

Meditáció a mediációról

I. A témaválasztás margójára

A témaválasztás dilemmája egy hosszú gondolatsort indított el, melynek állomásai voltak: az idő múlása, az évek rohanása, a szakmai sikerek és sikertelenségek, az oktatás szerete, a számtalan emlék és anekdota, mely az elmúlt évekhez kapcsolódik. Mindezekért jómagam mindig hálás leszek a sorsnak és azoknak, akik segítségemre voltak ebben.

Érzékelve a fent említett időmúlást egyre könnyebbé válik témát meríteni a saját ügyvédi munkám során tapasztaltakból. Ez jelenti azt is, hogy egy-egy kérdéskört nyilvánvalóan egy sajátos szemüvegen keresztül látok, vagy szemlélek, mint a más területen tevékenykedő kollégáim.

A véletlen hozta úgy, hogy meghívást kaptam egy, a Szegedi Törvényszéken megtartott rendezvényre, melynek témája a bírósági közvetítés lehetőségei és jövője volt. Előadásom a „Közvetítés: ahogy az ügyvéd látja” címmel hangzott el. A meditáción végén tehát ott volt a válasz, a mediáció.

II. Nagyon röviden büntető ügyekben alkalmazható közvetítői eljárás jogi szabályozásáról

Nem vállalkozom a téma jogszabályi hátterének részletes ismertetésére, csak felsorolásszerűen említem meg azokat, a kérdést elsősorban gyakorlati szempontból kívánom megközelíteni.

A közvetítői eljárásra vonatkozó szabályokat mindkét nagy büntetőjogi kódexben találhatunk. A büntető törvénykönyvben a sikeres közvetítői eljárás esetén, mint büntethetőséget megszüntető ok, valamint a büntetés korlátlan enyhítésének lehetőségét biztosító tevékeny megbánás. Szabályokat alkotott a közvetítői eljárásra vonatkozóan a 2006. évi LI törvény a büntetőeljárásról szóló törvény kiegészítésével. A 2006. évi CXXIII törvény a büntető ügyekben alkalmazható közvetítői tevékenység részletes szabályait alkotta meg.

A közvetítői eljárás célja a büntető ügyekben is az, hogy a felek között – akik itt speciálisan – sértett és terhelt – megállapodás jöjjön létre. A közvetítői eljárásban létrejött megállapodás eredménye azonban már eltér más mediációs eljárásoktól, hiszen az

* egyéni ügyvéd

jelen eset a bűncselekmény következményeinek jóvátételét és a terhelt jövőbeni jogkövető magatartását célozza.

III. A közvetítői eljárás gyakorlati problémái egy konkrét jogeset kapcsán

A sz-i járási ügyészség vádiratában az alábbi tényállás alapján emelt vádat nagyobb értékre elkövetett csalás bűntette és hamis magánokirat felhasználásnak vétsége miatt.

I. és II. rendű vádlottak 2013 novemberében ismerkedtek meg egy szórakozóhelyen, melynek során II. rendű vádlott tudomást szerzett arról, hogy I. rendű vádlott az M. Bank sz-i fiókjában dolgozik ügyfélreferens beosztásban.

2014. február 19. napját megelőzően, pontosan meg nem határozható időben II. rendű vádlott rábírta I. rendű vádlottat arra, hogy az M. Banknál számlát vezető D.B. izraeli állampolgár számlájáról, a II. rendű vádlott nevére nyitott számlára utaljon át 1.045.000,- forintot. I. rendű vádlott 2014. február 19. napján, az M. Bank sz-i fiókjában D.B. nevében, az ügyfél tudta és beleegyezése nélkül kitöltött egy átutalási megbízást II. rendű vádlott javára, melyre az ügyfél aláírását aláhamisította.

A banki ügymenetnek megfelelően az aznap kitöltött papíralapú átutalási megbízásokat egy másik alkalmazott összegyűjtötte, majd beszkenelte és továbbította a bank központjába Budapestre, ahol az adatokat (aláírás, név stb.) ellenőrizték, majd a rendszerben rögzítették és intézkedtek az átutalás felől. Az ellenőrzés során nem észlelték, hogy az átutalási megbízáson az aláírás nem D.B. sértettől származik és az 1.045.000,- Ft összeget átutalták a II. rendű vádlott számlájára. A II. rendű vádlott ugyanezen a napon készpénzben felvette sz-i bankfiókban I. rendű vádlottnál az így átutalt összeget.

I. rendű vádlott a hamis magánokirat felhasználásával átutalt összeget 2014. április 15. napján az M. Banknak visszafizette, az M. Bank pedig a sértett reklamációját követően visszautalta a pénzt a sértettnek.

I. rendű vádlott a fenti magatartásával, hamis átutalási megbízás felhasználásával az M. Bank ellenőrzést végző ügyintézőjét tévedésbe ejtette, és ezzel D.B. sértett részére 1.045.000,- Ft kárt okozott, mely az eljárás során megtérült, és mely cselekmények elkövetésére II. rendű vádlott I. rendű vádlottat szándékosan rábírta.

Az ügy érdekessége, és az előzmények szempontjából lényeges körülmény, hogy a vádlottakkal szemben a Btk. 372. § (1) bekezdésébe ütköző és a (3) bekezdés a) pontja szerint minősülő nagyobb értékre elkövetett sikkasztás bűntettének megalapozott gyanúja miatt indult eljárás.

I. rendű vádlott védője útján a nyomozati szakban közvetítői eljárást célzó indítványt terjesztett elő, melyet az ügyészség elutasított.

A közvetítői eljárásra utalás feltételei közül – figyelemmel az akkori gyanúsításra – adott volt a sértett hozzájárulása. A gyanúsításban szereplő sikkasztás bűncselekményének sértettje az M. Bank volt, mely pénzügyi intézet hozzájárult a közvetítői eljáráshoz. Az ügyészi álláspont szerint azonban a Be. 221/A.§ (3) bekezdés d) pontja alapján jelen ügyben a bírósági eljárás lefolytatása nem mellőzhető a bűncselekmény jellegére és a gyanúsított személyére tekintettel.

Az ügyészi gondolatmenetet követve az I. rendű vádlott által előterjesztett kérelem feltételei a II. rendű vádlott személyében rejlő okok miatt nem álltak fenn. Tekintve,

hogy a II. rendű vádlott beismerő vallomást nem tett, illetve az eljárás tárgyát képező cselekményt szabadságvesztés felfüggesztésének próbaideje alatt látszott elkövetni, melyre tekintettel a II. rendű vádlott vonatkozásában a közvetítői eljárás lefolytatása kizárt.

Hivatkozva a Be. 72§ (1) bekezdésében írtakat – mely szerint ha büntető ügyben több terhelt van, velük szemben rendszerint egyazon eljárást kell lefolytatni – nincs lehetőség az elkülönítésre és a közvetítői eljárásra utalásra.

I. rendű vádlott védője az ügyészség elutasító határozatával szemben panasszal élt, vitatva annak több megállapítását is. A panasz elbírálása során az ügy újabb fordulatot vett, de a vádlottak szempontjából nem megoldást, csak újabb lehetőséget adott.

A főügyészségi álláspont szerint I. rendű vádlott cselekménye nem sikasztás büntetének hanem nagyobb kárt okozó csalás büntetének a megállapítására alkalmas. Adott ügyben tehát a cselekmény tényleges károsultja nem a Bank, hanem D.B. izraeli állampolgár, akinek a folyószámlájáról a pénzösszeg leemelésre került és ezáltal őt kár érte. Az a tény, hogy a sértett részére a pénzt visszaalták, már csak a kár megtérüléseként jön számításba. Így a beleegyezést a közvetítői eljárásra utaláshoz D.B. adhatta volna meg, azonban a sértett az eljárás során nem volt elérhető, magyarországi ismert lakcímén már nem tartózkodik, más elérhetőségére adat nem volt. Tekintve hogy a sértetti hozzájárulás hiányzik, nem lehetséges a közvetítői eljárás lefolytatása.

I. rendű vádlott védője a vádirat közlésétől számított 15 napon belül újabb közvetítői eljárásra irányuló kérelmet terjesztett elő. Bejelentette továbbá D.B. sértett izraeli elérhetőségét is.

Az indítvány alapján eljáró bíróság intézkedett a vádirat szerinti D.B. sértett megkeresése ügyében, annak közlése végett, hogy a sértett hozzájárul-e a közvetítői eljárás lefolytatáshoz. Az ügyben az Igazságügyi Minisztérium Nemzetközi Büntetőjogi Osztályának közreműködésével kézbesítés iránti jogsegélykérelem előterjesztésére került sor. A kézbesítésére vonatkozóan adatokat több, mint 12 hónap elteltével szolgáltatott az illetékes izraeli hatóság.

Ennek alapján az eljáró bíróság a közvetítői eljárásra utalás iránti védői indítványt elutasította, figyelemmel arra, hogy a sértett a megkeresést átvette, azonban nyilatkozatot annak ellenére nem tett, hogy a bíróság kifejezetten tájékoztatta, a nyilatkozattétel elmaradását a bíróság akként értelmezi, hogy a sértett nem járul hozzá a közvetítői eljáráshoz.

Konkrét ügyben ezzel kimerültek a védő lehetőségei akörben, hogy az ügy közvetítői eljárásra utalásával szülessen I. rendű vádlott számára kedvezőbb megoldás az ügyben.

Elgondolkodtató jelen ügy összes körülményeit mérlegelve, hogy szerencsésebb lenne a „hallgatás beleegyezés” elvét követni egyes esetekben. Meggyőződésem, hogy az általam tárgyalt esetben ennek akadálya volt a sértett földrajzi távolsága, nyelvismeret és a jogi szabályozás ismeretének hiánya, és nem utolsósorban az idő múlása is.

IV. Ügyvéd a közvetítői eljárásban

Közvetítői eljárásban a „főszereplőkön” kívül a sértett és a vádlott is megnevezhet két-két olyan személyt, aki jelenlétével vagy felszólalásával segítheti a felek közötti megállapodás létrejöttét.

A feleken kívül a közvetítő is bevonhat olyan személyt az eljárásba, aki szaktudásával elősegítheti a megállapodás létrejöttét. Így bekapcsolódhat a közvetítői eljárásba pedagógus

gus, pszichológus vagy bármely más szakterület képviselője is, figyelemmel a konkrét ügy specialitásaira is.

A közvetítői eljárás résztvevője lehet még a törvényes képviselő, a tolmács is, de nem kizárt az sem, hogy a szolgálat egy másik közvetítőként eljáró tagját is bevonják, természetesen ott már nem közvetítőként működik közre.

A közvetítői eljárásban részt vehet ügyvéd is, védőként vagy a sértett oldalán eljárva jogi képviselőként. Az ügyvéd a közvetítői eljárás során elsősorban hallgatósággént van jelen és szükség szerint tanácsadással segíti elő ügyfele érdekeinek érvényesítését és a megállapodás létrejöttét, az eljárás során felszólalhat. a büntető ügyben adott meghatalmazás, vagy kirendelés jellemzően kiterjed a közvetítői eljárásra is.

Nem vitathatóak azok a megállapítások, melyek a közvetítői, így a büntető ügyekben alkalmazható közvetítői eljárások előnyeit emelik ki. Nevezetesen a hátrányok, károk gyorsabb megtérülése, olcsóbb eljárások, az ügyteher csökkenése.

Álláspontom szerint azonban az ügyvédség elsődleges szerepe a büntető ügyekben alkalmazható közvetítői eljárásokkal kapcsolatosan abban rejlik, hogy minden lehetséges eszközzel elősegítse a közvetítő eljárásra utalást. Erre véleményem szerint kiváló példa volt az általam feldolgozott jogeset is. Amennyiben ez megtörténik, a közvetítői eljárásban már „csak” segítő közreműködőként kell jelen lenni az ügyvédnek.

CSABA FENYVESI*

Die Gegenüberstellung als Beweisverfahren aus dem kriminalistischen Aspekt

Hetven tavasz elmúltával szembesül az Ünnepelet, így aztán kézenfekvő, hogy a jubilánsnak, a ma is aktív NAGY FERENC Professzor Úrnak a szembesítési kutatásom köréből válasszak tisztelgő, német nyelvű, kriminalisztikai témájú tanulmányt. Annál is inkább, mivel magas szinten bírja az idegen nyelvet, és mert az általa igényesen, iskola-teremtő módon művelt büntetőjog elméleti és gyakorlati keretét adja a kriminalisztika ténykérdéseinek.

1. Die Hauptfragen der Taktik des Beweisverfahrens

In dieser Abhandlung werde ich die sieben Hauptfragen der Kriminalistik in Bezug auf die Gegenüberstellung im breiteren Sinn erörtern. Sie können auch im Beweisfahren, bei der Gegenüberstellung als Leitfaden dienen bzw. werde ich in diesem Artikel auf die Fragenreihe „Was?“ „Wo?“ „Wann?“ „Wie?“ „Wer- Mit wem?“ „Warum?“, also auf die taktische Seite den Akzent legen, wobei die Frage „Was?“ eher einem verfahrensrechtlichen Ansatz dient.

Es sei gemerkt, dass die Institution der Gegenüberstellung auch mit anderen Methoden untersucht werden kann, und zwar nach ihren Phasen. Diese Phasen sind:

- Die Vorbereitung auf die Gegenüberstellung („Vorleben“),
- Die Durchführung der Gegenüberstellung (Anfang, Fragen und Antworten, sonstige Fragen, Festlegung des Antrags, Aufrechterhaltung der Ordnung),
- Die Bewertung der Gegenüberstellung („Nachleben“- z. B. Fehler).

Einen weiteren Gesichtspunkt stellt dar, dass die Subjekte unterschiedlich sein können, z. B.:

- Sie sind im Kindesalter,
- Sie sind Jugendliche,
- Sie sind Frauen,
- Sie haben spezielle Fähigkeiten (sind taub, stumm, oder taubstumm).

* egyetemi docens, Universitätsdozent; Pécsi Tudományegyetem, Universität Pécs

Diese Annäherungen enthalten zahllose Überdeckungen, sowohl im Kreis der allgemeinen, als auch in den speziellen taktischen Empfehlungen, aber in dieser Studie werde ich mich darum bemühen, diese Überdeckungen zu minimalisieren, z. B. dadurch, dass die Phasen auf die „Wie?“-Frage antworten werden, dagegen werden die speziellen Subjekte zum „Wer – mit wem?“-Fragenkreis gehören.

II. Was ist die Gegenüberstellung?

Auf die Frage „Was?“ ist neben einer verfahrensrechtlichen auch eine kurze kriminaltaktische Antwort zu geben. Dies ist eigentlich eine spezielle, sich durch Konflikte verwirklichende Vernehmungsförm. Wenn man mit dem Bediensteten nicht kooperiert, man absichtlich oder fahrlässig die Wahrheit verdreht, konfrontiert man sich zuerst mit dem Bediensteten, später, während der Gegenüberstellung, mit dem anders Aussagenden.

Die auch in der Literatur bekannte, konfliktreiche Verhörsituation ist vor Allem durch die Sammlung anderer Beweise und deren Präsentation dem Subjekt auflösbar. Auch in diesem Fall passiert es: Während der Präsentation werden alle Beweisquellen, der Verletzte-, Zeuge- und Beschuldigten-Quellen, bzw. ihre Äußerungen als Beweis vorgezeigt.

Die Gegenüberstellung kann auch als eine Wahrhaftigkeitsprobe oder ein Test betrachtet werden, da im Allgemeinen die Glaubwürdigkeit, die Folgerichtigkeit und die Lebenswürdigkeit der Aussage des Beschuldigten auf dem Spiel stehen. Diese Dreieinheit gibt nämlich die Wohlbegründetheit der Verteidigung, die amtliche, zuletzt den gerichtlichen Aufnahme-, Annahme- und Erwägungswert des Geständnisses. Während der Gegenüberstellung kann sich herausstellen, dass der vorher noch die beschwerenden Daten liefernde Verletzte – Zeuge oder der Beschwerdeteilhaber unglaubwürdig ist, und der sich Verteidigende glaubwürdig, wahrhaftig ist.

III. Wo organisieren wir die Gegenüberstellung?

Die erste Frage ist „Wo?“, also wo lohnt es sich, wo soll man, wo darf man und wo ist es empfehlenswert, die Gegenüberstellung durch(zu)föhren. Als Abgrenzung von anderen Verfahrenshandlungen kann man erwähnen, dass die Gegenüberstellung nicht an Ort oder Situation gebunden ist (im Gegenteil z. B. zu der Präsentation für Anerkennung oder dem Beweisversuch), sie ist in den offiziellen Räumen der Kriminalbehörde durchführbar. Diese Lösung ist erwünscht, da so der Bedienstete „auf der heimlichen Piste“ spielen kann, durch seine Ortskenntnisse und „Ortsliebe“ ist er selbstsicherer, während der Gegenüberstellung kann er sich bestimmt, sicher verhalten. Im Gegenteil zu der „auf der „Gästepiste“ spielende „Gegenpartei“, der in diesem Fall voraussichtlich der die Unwahrheit behauptende, meistens der ableugnende Beschuldigte ist. Bereits die behördliche (vor Allem das Gebäude), die offizielle Umgebung kann Spannung verursachen. So ist es überhaupt nicht zu empfehlen, die Gegenüberstellung in der Wohnumgebung oder am Arbeitsplatz, also „auf heimischer Ebene“ der gegenüberstellten Person durchzuführen.

Die Bezeichnung „Büro“ als Stätte ist aber – meiner Meinung nach – nicht ausreichend. Man braucht dazu einen speziellen Raum, wo man die Gegenüberstellungen vor-

nehmen kann. „Speziell“ bedeutet in diesem Fall, dass dieser Raum ausschließlich diesem Ziel dient. Seine Größe ist nicht zu groß, jedoch ist er für mindestens drei Personen gemächlich. Wenn ein Raum zu groß ist, wird der erwünschte Spannung-Effekt niedriger sein, wenn es aber zu klein wie ein Mausloch ist, wird es für beide oder für alle drei Personen eher frustrierend als akzeptabel sein. Man soll darauf achten, dass man genug Platz für die eigenen Auren bleibt, da die übermäßige Annäherung, das Eindringen in die persönliche Sphäre eher abschreckende, widerliche Emotionen hervorrufen kann, und es dient nicht der seelisch-verbalen Stabilität der voraussichtlich die Wahrheit sagenden und diese Wahrheit dem anderen ins Gesicht sagenden Person.

Der separate, für dieses Ziel ausgewählte Raum darf nicht (weder mit Möbeln, noch mit Dekoration oder Geräusch, z. B. man darf nicht Radio hören oder der Lärm der Straße darf nicht hörbar sein) übermäßig reizreich sein, es darf die Aufmerksamkeit der gegenübergestellten Personen nicht ablenken, und den Raum soll über entsprechende Beleuchtung verfügen. (Es soll kein dunkler oder dämmriger Raum sein).

Zum „ins Gesicht-Sagen“ braucht man das Klarsehen, die Personen sollen einander gut sehen, gleichzeitig braucht man das Licht für die kriminalistische (Sicherheits- und taktische) Beobachtung aus zwei Richtungen.

Vor Allem sind im Raum witzige, spöttische Zeichnungen, Anschriften oder bunte Aktfotos nicht erwünscht, die – leider – auch heutzutage in solchen Räumen noch immer vorzufinden sind. Sie können die Aufmerksamkeit nicht nur der speziellen Teilnehmer (Kleinkinder, Jugendliche oder Frauen), sondern auch der wohlfühlenden, kultivierten Personen ablenken, und sie können unangenehm oder in Verlegenheit bringend sein. Diese mindern die Konzentrationsfähigkeit und das Vertrauen zum Bediensteten der Gegenüberstellten, Wahrheitssagenden, weil sie im Hintergrund neben ihrem Wahrheitsbewusstsein auf den Schutz und die Unterstützung der Behörde vertrauen, nicht nur physisch, sondern auch seelisch.

Ein separierter Raum für die Gegenüberstellung könnte Angelegenheit dazu geben, dass dort die Durchführung ungestört stattfindet, da kommt man nicht in jedem Moment hinein oder klopft an der Tür; weder die amtlichen Telefonapparate, noch die privaten Handys dürfen klingen, keinerlei Tonbandgerät oder Fernseher darf die Situation stören, in keinerlei Art und Weise.

Im Raum gibt es einen versteckten Videoapparat – aber die Gegenüberstellten werden davon vorher informiert –, womit man die Bilder und Töne der Gegenüberstellung in guter Qualität aufzeichnen kann.

Der separierte, anders eingerichtete Raum (auch den Sicherheitskriterien entsprechend) kann selbst Spannung induktieren (wenn die vorher schon mehrmals verhörte z. B. beschuldigte Person immer in dasselbe Büro eingeführt wurde), man kann fühlen, dass eine unterschiedliche Sache passieren wird, und dieses Gefühl kann der Mitarbeiter der Behörde noch verstärken, z. B. dadurch, dass der Gegenüberstellte zuerst ins Zimmer geführt wird, dort Platz nimmt, der Beamte kann ihn vielleicht ein bisschen alleine lassen und warten, bevor er die andere (überraschende) Person in den Raum begleitet oder begleiten lässt.

Die heutzutage benutzten Räume, wo zwei/drei Detektive arbeiten und sie eine Gegenüberstellung oder ein Verhör zu gleichem Zeitpunkt durchführen, sind für die erfolgreiche Durchführung der Gegenüberstellungen völlig ungeeignet. Unter diesen Umstän-

den ist es unmöglich, eine erfolgreiche, sich auf die Kriminalpsychologie basierende, kriminaltaktischen Empfehlungen entsprechende, konzentrierte Gegenüberstellung vorzunehmen. So kann man als Prinzip aussagen: Alle Gegenüberstellungen bringen den Misserfolg mit sich, wenn sie in so einem Zimmer durchgeführt werden, wo es unmöglich ist, eine intime Atmosphäre zu schaffen. Ohne die entsprechende Atmosphäre kann weder ein theoretisches, noch ein praktisches Erfolg erwartet werden.

IV. Wann nehmen wir die Gegenüberstellung vor?

Der Zeitpunkt (der Termin während der Ermittlung, der Tag, die Tageszeit, die Uhr) wird wirklich von der Kriminaltaktik bestimmt, also in jeder Sache soll der gegebene Detektiv entscheiden. Theoretisch gesagt, soll man die Gegenüberstellung durchführen, wenn die Wahrscheinlichkeit des Erfolgs am größten ist.¹ Wann ist dieser Termin vorhanden? Das soll vom Bediensteten bestimmt werden, man kann dazu nur einige Annäherungen vorschlagen:

a) Direkt nach der Begehung einer Straftat soll der Beschuldigte verhört werden, und danach ist es erwünscht, auch die Gegenüberstellung mit dem anerkennenden, mit Angaben dienenden Verletzten-Zeugen auszuführen, unabhängig von der Tageszeit.² Später hat der Beschuldigte die Möglichkeit, sich zu beruhigen, sich auszuruhen, seine Gedanken und Verteidigung zu systematisieren, sich seelisch und körperlich zu stärken. Eine Überraschung kann nicht genug wirksam sein. Bei der Entdeckung, Gefängnisnahme, dem ersten „Angriff“ ist er aber viel mehr retardiert, unzufrieden, unbestimmt, verzweifelt, unruhig, müde, gespannt. Auch die Möglichkeit des Willenswechsels, der Veränderung des Vorhabens, des psychischen Lasts, das Gewicht des die Wahrheit sagenden Augenzeugen ist viel grösser. In diesem Fall sind auch die aus den Augen des Verletzten-Zeugen strömende Bestürzung, die Verachtung, der Hass, der Ärger, das Beklagen, usw. am intensivsten, die fast magische Kraft hervorrufen können. Die Augen scheinen der Spiegel der Seele zu sein, und in diesem Moment können sie fast eine hypnotische Wirkung, Kraft mit sich bringen. Mit einem Vergleich aus dem Box: Auf den schon zerknirschten Beschuldigten kann man den letzten Schlag jetzt und dort geben, und man kann den Prozess anlassen, am dessen Ende das sicher ins Gesicht gesagte „knock out“, der Schlappe-Bewusstsein, das „alles ist egal“- Gefühl, das Geständnis, das Bekennen, die das Beschaffen anderer Beweise und die Erleichterung mitbringen können.

b) Es ist aber nicht sicher, dass der Verletzte-Zeuge direkt nach der Tätigkeit für die Gegenüberstellung wegen der negativen Erlebnisse geeignet ist. In diesem Fall soll man die sekundäre Viktimisation, das neue Leiden vermeiden. So wird die Gegenüberstellung sicherlich erfolglos sein, da die gegenüberstellte Person die Schwäche, die Müdigkeit und die Unsicherheit des Zeugen sofort fühlt. Er nutzt diesen Zustand aus, er kann die ins Gesicht sagende Person verunsichern, und der ganze Prozess kann die entgegengesetzte Wirkung erreichen. Man muss bis zur Genesung, Festigung des Verletzten-Zeugen warten, er soll sich ausruhen und soll fähig sein, die überhaupt nicht leichte,

¹ TÓTH MIHÁLY: *Feloldható-e a béklyó?* Jogtudományi Közlöny 1984/5, p. 283.

² H. STÜLLENBERG: *Lehr- und Studienbriefe Kriminalistik*. Polizeiliteratur, Düsseldorf, 1986.

seelisch schwere Situation zu ertragen.

c) Es kann auch ein solcher Fall vorkommen, dass die Gegenüberstellung erst am Ende der Ermittlung ausgeführt wird, wenn wir über alle Beweise verfügen. Wir sollen uns bei solchen Fällen entscheiden, wenn es schon eindeutig zu folgernd ist, dass die Untersuchung keinerlei Ergebnisse bringen wird, so werden wir keine Informationen über die Kenntnisse der Behörde der die Unwahrheit sagenden Person geben. An dieser Stelle erwähne ich, dass die Verteidigung die Belastungsmaterialien während der Gegenüberstellung im Allgemeinen nicht gern wieder hört oder im Protokoll wieder sieht (oder es später mit dem Anwalt oder Richter sehen lässt; die Rechtsanwälte präferieren lieber das Verfehlen der Gegenüberstellung), so wenn die Gegenüberstellungsabwicklung von der Verteidigung (also dem Beschuldigten oder dem Rechtsanwalt) stark gedrängt, beantragt, pressiert wird, kann es als Zeichen verstanden werden. Es ist ein Zeichen dafür, dass die Verteidigung davon Ergebnisse erwartet, und daran (mit Grund) Hoffnung hat. Man kann es auch so abfassen: Wenn die Verteidigung die Gegenüberstellung beantragt, muss man sich gründlich überlegen, wann sie durchgeführt werden kann. In diesem Fall ist es fast sicher vorschlagbar, dass sie nur am Ende der Ermittlung vorgenommen werden sollte, da die Verteidigung solche taktischen Möglichkeiten sehen kann, die von der Kriminalistik (Ermittlungswissenschaft) bzw. von der Kriminaltaktik nicht erwünscht sind.

V. Fehler bei der Gegenüberstellung

Vor der nächsten Antwort, auf die „Wie?“-Frage, können wir uns dem untersuchten Thema auch aus negativer Seite annähern. Wir zählen die möglichen Gefahrquellen auf, die wir vermeiden sollten, und erst danach beantworten wir die taktischen Empfehlungen zu der „Wie sollten wir die Gegenüberstellung vornehmen?“-Frage beantworten. Die Aufführung der am häufigsten begangenen Gegenüberstellungsfehler ist wichtig, um Schlüsse zu ziehen, und auch wegen der Vorbeugung.

1. Der Bedienstete der Gegenüberstellung ist nicht vorbereitet, die Planung bleibt weg, es fehlen die gründlichen Personen- und Tatbestandskenntnisse.
2. Das Timing der Gegenüberstellung ist taktisch zu früh oder zu spät.
3. Sie wird statt des Kenntnisprozesses ausgeführt.
4. Die zu gegenüberstellenden Personen lässt man in demselben Raum vor der Gegenüberstellung warten.
5. Der Gegenüberstellte sagt ins Gesicht die verwandtschaftlichen, bekanntschaftlichen und die gegenseitigen Beziehungen.
6. Der für die Durchführung verantwortliche Beamte macht den Inhalt der Geständnisse bekannt, und nicht die gegenüberstellten Personen sagen es ins Gesicht der anderen.
7. In der Gegenüberstellung geht es um marginale, irrelevante Fragen bzw. die Fragen sind undeutlich kompliziert, unklar.
8. Nur die schematische Wiederholung der Geständnisse und ihre Protokollierung erfolgt, ohne nützlichen Akt.
9. Es gibt keinen Augenkontakt bzw. „ins Gesicht-Sagen“.

10. Die Gegenüberstellten sprechen zu den Detektiven, nicht zueinander, sie sehen sich nicht einander an.
11. Ein vom Hörensagen-Zeuge wird mit einem Tatsache kennenden Zeugen konfrontiert.
12. Der Detektiv benutzt einen Bluff während der Gegenüberstellung.
13. Der Beamte ist unsicher, ungeduldig, anzüglich, schnöde, bedrohlich, benutzt einen sarkastischen Ton, er ist stark eingenommen, usw., er ist nicht kompetent und es lässt sich auch fühlen.
14. Man führt die Gegenüberstellung durch, ohne dass ein wirklicher Gegensatz existiert.
15. Es wird eine halbseitige Gegenüberstellung durchgeführt, wenn der Beschuldigte (möglicherweise noch früher) die Aussage verweigert hat.
16. Die Gegenüberstellung wird durch ein geschlossenes Videonetz vorgenommen.
17. Ein sich wegen Betrunkenheit bei der Tat auf Amnesie berufende Person wird mit einer Tatsache wissenden Person konfrontiert.
18. Es werden dem Beschuldigten vorher nicht bekannte Daten, Beweise offengelegt und übergeben (aber man bekommt im Gegenzug nichts).
19. Die Gegenüberstellung wird zu einer persönlichen, groben Debatte, die auch in Tötlichkeit münden kann.
20. Während der Gegenüberstellung wird auf die persönliche und materielle Sicherheit nicht geachtet.
21. Wenn die entgegengesetzte Person, vielleicht der Verteidiger oder der Rechtsanwalt des Zeugen einen ständig bedrohlichen, beschimpfenden, hineinredenden Ton anschlägt, und in diesem Fall der Detektiv die Gegenüberstellung nicht unterbricht oder die Führung aus seinen Händen loslässt.
22. Die Gegenüberstellung wird von einer nur auf das Tippen achtenden Person geführt (in der Wahrheit führt er sie nicht!).
23. Das behördliche Verfahren ist unbeseelt, schematisch, nur ein Routineverfahren, und der Detektiv hat schon darauf verwiesen, dass der Prozess keinen Sinn macht.
24. Während der Gegenüberstellung bildet sich keinerlei Spannung oder Atmosphäre aus.
25. Die Protokollierung ist dem Konzept der Behörde entsprechend, es ist deformiert (fehlerhaft, mangelhaft).
26. Nach dem Geständniswechsel findet nicht sofort das durchlaufende Verhör oder die Lokalaufnahme statt.

VI. Wie wird die Gegenüberstellung durchgeführt?

Nach der langen Aufzählung der Fehler kann man feststellen, dass die Zahl der Antworten auf die „Wie“-Frage auch unerschöpflich ist. Damit wir aber beim Thema bleiben können, werde ich die schon oben erwähnten Phasen der Gegenüberstellung benutzen (die Vorbereitung, die Vollziehung, die Verifikation).

A) Die Vorbereitung auf die Gegenüberstellung, das „Vorleben“ des Beweisverfahrens basiere ich auf eine – von mir auch in der Universitätsausbildung benutzte – Anleitung, Aufforderung. Es heißt: „Lerne deinen Gegner kennen!“. Diese aufforderungsmäßige Empfehlung ist bei allen, zum Kreis der Kriminaltaktik gehörenden Tätigkeiten anwendbar und zu verwenden. Ohne die entsprechende Vorbereitung ist ein positives Ergebnis überhaupt nicht oder nur kaum zu erwarten.³ Das kann man auch im Kreis der Gegenüberstellung definieren, es ist sogar erwünscht. Ich werde jetzt aufführen (mit keiner Vollständigkeit), was der Rechtsanwender im Rahmen der Vorbereitung zu tun hat.

- Vor Allem muss man die anfänglichen Geständnisse gründlich studieren, also man muss über genaue Tatbestandskenntnisse verfügen.
- Man muss planen – entweder im vereinfachten oder abgekürzten Gegenüberstellungsplan – den genauen Ort und die pünktliche Zeit der Gegenüberstellung, den Kreis der Teilnehmer, die für die Klarstellung der aufgedeckten Widersprüche aufzustellenden Fragen, deren Reihenfolge, Form und die Methode der Vollziehung, der Spannungsbildung und Fixierung.
- Welche menschlichen und sozialen Beziehungen können Einfluss auf die Gegenüberstellungsprozesse haben (z. B. Angst, soziale Abhängigkeit).
- Man muss Informationen sammeln aus vorherigen Akten, Rechnungslegungen, aus Dienstvergehens-, Waldfrevel- und Arbeitswesensmappen, aus Meldungen der Revisors, Gutachten, Berichten der Kollegen über das Vorleben, Vernehmungsweise, Verteidigungsstil und Gewohnheiten, Gesundheitszustand, Bewusstheit und Intelligenzniveau des beschuldigten (im großen Teil der Gegenüberstellungen spielt er selbst die Hauptrolle).

(Das gründliche, vorherige Erkennungsmaterial kann beim Irreführenden verursachen, dass die Polizei über ihn schon alles weiß, und es lässt ihn ein Geständnis machen, oder sein aufgebautes Verteidigungssystem wird erschüttert und seine „Verstocktheit“ wird beeinträchtigt.)

Hier muss ich die prinzipielle taktische Frage anschneiden, ob der Detektiv die Durchführung der Gegenüberstellung anreizen soll, ob er Anstrengungen dafür tun soll, dass die sich weigernden Verletzten, Zeugen oder vielleicht die das Geständnis verweigernden Beschuldigten umdenken, und an der Gegenüberstellung doch teilnehmen.

Im Fall des Verletzten-Zeugen habe ich schon meine Meinung beim strafrechtlichen Aspekt dargestellt, nämlich, dass es nicht ratsam ist – aus vielen Gründen – den mit Angst, Besorgnissen, Scheu und Unsicherheit gefüllten Verletzten oder Zeugen (Beschuldigten, z. B. bußfertigen Pentito) einem selbstsicheren, „hartgesottenen“ Beschuldigten gegenüberzustellen. Nur im Fall einer überraschungsmäßigen Gegenüberstellung lohnt es sich, den Verletzten oder Zeugen vorzubereiten, zu verstärken, zu ermuntern, wenn seiner Auftritt Erfolge mit sich bringen kann. Man muss sich aber die Entscheidung prüfend erwägen, um nicht die umgekehrte Wirkung zu erreichen, also die Widerstandsfähigkeit und das Selbstvertrauen der wahrscheinlich nicht wahrsagenden Person nicht zu steigern (zwischen Beschuldigten-Partnern die Gefahr des Besprechens).

Es ist aber möglich, dass die Verweigerung des Geständnisses nicht endgültig ist, da

³ SEAR, LYDIA – WILLIAMSON, TOM: *British and American Interrogation Strategies*. In: Canter, D.V. – Alison, L. J. (eds.): *Interviewing and Deception*. Dartmouth-Ashgate P.C., Hants, Vermont, 1998. pp. 65–84.

der Beschuldigte jederzeit ein Geständnis machen darf, und er kann fähig sein, die Gegenüberstellung durchzumachen, um seine Wahrheit zu verteidigen. Die Verwendung der rechtlichen taktischen Elemente, der Überredung und deren Versuch machen einen Sinn nur in dem Fall, wenn die Behörde wirklich große Chance auf dem Erfolg sieht. Der logisch nachdenkende Beschuldigte (oder sein Rechtsanwalt) wird aber spüren und wissen, dass es für ihn nicht unbedingt vorteilhaft ist, wenn die Behörde die Gegenüberstellung so sehr will. Folglich wird der Überredungsversuch wahrscheinlich nicht erfolgreich sein.

Wenn die nicht die Wahrheit sagende Person etwas ändern will, kann er das jederzeit tun, auch ohne Gegenüberstellung. So ist es schon heutzutage auch zu sehen, dass die Beschuldigten die Gegenüberstellungen lieber vermeiden, meistens geben sie schon am Anfang einer Erklärung ab, dass sie an solchen Gegenüberstellungen nicht teilnehmen, äußern oder Geständnis machen wollen, so werden sie gar nicht gehalten.

B) Die Durchführung der Gegenüberstellung wird aufgrund eines ausgearbeiteten, aber mindestens nachgedachten Gegenüberstellungsplans vorgenommen.

Was die konkrete Durchführung betrifft, bin ich selbst ein Anhänger der Vereinfachung und Konzentrierung, die in meiner Auffassung bedeutet, dass der Detektiv die rechtlichen Verwarnungen und die Bekanntmachung der Verfahrensregeln schon vorher getan hat, und jetzt wird er nur auf den relevanten Teil und die inhaltssvolle Tätigkeit, auf die (prägnanten, klaren, eindeutig begreiflichen) Hauptfragen und präzisierenden Fragen konzentrieren.

Alle kriminaltaktischen Empfehlungen (Textsammlungen, Lehrbücher in der heimischen und internationalen Literatur) wollen zuerst die Beziehungen zwischen den Gegenüberstellten („gut“ oder „schlecht“) klarmachen, ausgenommen, wenn es eindeutig ist. Ich bin davon nicht unbedingt überzeugt, ob man diese Kontaktbesprechung braucht, ob es aus der Hinsicht der Effizienz der ganzen Gegenüberstellung nützlich ist. Ich weiß nicht, wie die Methode der Gegenüberstellung dadurch vorankommt, wenn es sich herausstellt –, wie im großen Teil der Fälle –, dass sich die Gegenüberstellten nicht kennen, bzw. im kleineren Teil der Fälle, dass sie sich irgendwoher schon kennen. Man könnte auch sagen, dass sich die Gegenüberstellten entweder siezen, oder duzen. Meiner Meinung nach kann diese Institution auch ohne die Erklärung der anfänglichen Beziehungen funktionieren, ich halte sie sogar eher für geeignet, die Spannung zu lösen, was aber in diesem Fall nicht erwünscht ist, der Gegenüberstellungssituation gegenüber, wenn das Ziel des Detektivs die Elimination des Spannungszustandes und die Schöpfung der ruhigen Atmosphäre ist. Es scheint mir als die Beruhigung der sich gegenüberstellten Personen, meistens der mutmaßlich falsch ausgesagten Person (oft Beschuldigten) dienende „captatio benevolentiae“ zu sein. Es dient der im psychologischen Aspekt verfassten Spannungsschöpfung – und Spannungserhaltung auch nicht. Ich kann aber akzeptieren, dass man es nicht braucht, große Spannung zu schöpfen, wenn es sich aufgrund der Geständnisse der Gegenüberstellten nach den Angaben der Vorbereitungsverifikation um Missverständnisse handelt, das ist ein anscheinendes Paradox und nicht die Einheit der Wahrheit oder Lüge.

In dieser Situation soll der Detektiv für die Ausgeglichenheit und Ruhe zu wirken, wie bei den Grundvernehmungen.

Bei der wirklich konfrontierenden, „breiten, abschüssigen Geständnis – Gegenüberstellung“ halte ich das überraschende, relevante (später genauere) Frageaufwerfen

und die darauf gegebene Reaktionen für wichtig. Wenn es zu keinem Ergebnis führt, wird die Kenntnis des Bekanntschaftsgrades auch nicht helfen, und im Allgemeinen ist es auch nicht erfolgreich, wenn sie einander fragen oder der Verteidiger bzw. der Rechtsanwalt des Zeugen es tut, trotzdem kann es vorkommen, dass der Verletzte-Zeuge oder der Beschuldigte-Teilhaber ausgezeichnete Fragen stellen kann, einerseits aufgrund seiner Tatsachenkenntnisse, andererseits aufgrund seiner Fähigkeiten.

Eine wichtige Methode kann sein, wenn sich so konfrontierende Personen nacheinander folgen, die dieselbe Person belasten. Besonders sind die zweiten und dritten Personen wertvoll, da es wahrscheinlich ist, dass die anderen routinemäßig auftreten werden, es gibt keinen Wechsel oder Bruch auf der anderen Seite, deshalb ist ihre Durchführung nicht mehr erwünscht.

Wie ich bereits im Abschnitt über das Verfahrensrecht erklärt habe, schlage ich die Fixierung der erfolglosen Gegenüberstellungen vor, damit vergeht keine Zeit. So kann der Bedienstete sofort auf die nächste Spannung induzierende Frage konzentrieren. Heutzutage dauern die Protokollierung und das Drucken mit dem Computer so lange, dass alle Spannung und Unruhe der zu Gegenüberstellenden verfliegt.

Grundsätzlich ist nicht ausgeschlossen, eine wiederholte Gegenüberstellung abzuhalten, d. h. unter den gleichen Personen eine neuere durchzuführen. Es kann ja vorkommen, dass neue, früher nicht bekannte, wesentliche Gegensätze unter den Personen auftauchen; weil eine Gegenüberstellung zwischen ihnen erfolglos war, ist es nicht sicher, dass die zweite auch sinnlos sein wird.

Die neuen Daten und die frischen Tatsachen können die Relation, die Weise der Prozesse, ihre Intensität und Atmosphäre in ein neues Licht stellen.

Die Überraschungskraft kann ausgerechnet dadurch verursacht werden, dass der die Unwahrheit Aussagende nicht mit einem weiteren Treffen mit der Person, mit einer weiteren Gegenüberstellung rechnet.

Als ich es schon anmerkte, ist eine neue Gegenüberstellung grundsätzlich nicht ausgeschlossen, aber in der Praxis habe ich es noch nicht erfahren, auch durch die empirische Forschung ist so eine noch nicht festgestellt worden.

Im Laufe der Durchführung muss man auch auf die Sicherheitsfaktoren achten. Teilweise auf die Datensicherheit, d.h. nur die wichtigsten Informationen sollen durch die Gegenüberstellung freigelegt werden, der Diskurs, die Gegenargumentation soll im Rahmen der Fragen des Detektivs bleiben. Andererseits darf auch die Sicherheit der Teilnehmer nicht auf dem Spiel stehen. Es dürfen keine solchen Gegenstände oder Geräte in der Nähe der Personen sein, womit sie Schaden zueinander oder füreinander verursachen können.

Natürlich muss man die Teilnehmer vor der Tötlichkeit schützen, gleichzeitig muss man sie einigermaßen austoben lassen, wobei der Bedienstete Ohren und Augen offen halten muss. Der Mensch hört ja immer etwas Neues. Je höher die Welle der Wut und der Aufregung steigt, desto vermutlich ist es, dass jemanden etwas Unerwartetes mitteilt.⁴

Die Gegenüberstellten lässt man sich einander gegenüber setzen, die Antworten müssen sie zueinander sagen und nicht der die Gegenüberstellung führenden Person. Man muss auch darauf achten, dass zwischen den Personen bei der Platzierung eine ent-

⁴ GEERDS, FRIEDRICH: *Vermnehmungstechnik*. Verlag für polizeiliches Fachschrifttum. Georg Schmidt-Römholt, Lübeck, 1976. pp. 122-125.

sprechende Entfernung gibt, weiterhin muss man auch die Rettungswege (Türen, Fenster) in Anbetracht ziehen.

Zum Kreis der Sicherheit gehört auch, dass es verhindert werden muss, dass die Teilnehmer in die Dokumente schauen können oder dass ihnen Beweismittel bekannt werden.

Zu der gesundheitlichen Sicherheit gehört, dass man die Gegenüberstellung unterbrechen muss, wenn der Detektiv wahrnimmt, dass eine Entspannung oder mentale Belastung für eine gegenüberstellte Person nicht mehr erträglich ist bzw. dass sie erschöpft ist. Es ist nicht ratsam, die Gegenüberstellung noch einmal zu versuchen, weil das Leben oder die Gesundheit durch den Beweisprozess nicht gefährdet werden dürfen, andererseits ist die anfängliche Überraschungskraft wahrscheinlich schon nicht mehr da. Was die Reihenfolge der Fragenstellung betrifft, bin ich mit der vielfach behaupteten Empfehlung einverstanden, dass die Behörde zuerst der wahrscheinlich die Wahrheit sagenden Person die Frage stellt, sie wird dann der gegenüber sitzenden Person ins Gesicht gesagt und die reagierende Person ist wahrscheinlich die die nicht die Wahrheit sagende Person.

Diese Lösung wird durch unser Glauben an der Überraschungskraft unterstützt. Ich bin jedoch auch mit der Ansicht von Mihály Tóth einverstanden, nämlich, dass die erste Überraschung auch durch den Auftritt der nicht erwarteten anderen Person ausgelöst werden kann. So gibt der Detektiv keine Zeit für Beruhigung, er stellt die erste Frage an die gegenüberstellende Person (verneinende Angeschuldigte).⁵

Ich akzeptiere auch, wenn einige – durch Gegenüberstellte, bzw. durch den Verteidiger, Zeugen oder Anwalt gestellte – Fragen oder die Reaktion darauf vom Gegenüberstellungsleiter verboten werden. Die häufigsten Gründe dafür sind: keine Relevanz, Persönliches, Beeinflussung, Induktion, Suggestion, Provozierung, Bluff, Absprache bzw. die Möglichkeit zum Informationsaustausch. Zur Ordnungshaltung gehört auch, dass der Gegenüberstellungsleiter nicht genehmigt, dass der Verteidiger, der Anwalt des Zeugen, der rechtliche Vertreter des Verletzten unbegründet interveniert oder – wie es sich aus den Umfragen herausstellt – auf die Fragen selbst antwortet.

Für den wichtigsten Durchführungsfaktor halte ich den Gegenüberstellungsleiter, Koordinator, Organisator bzw. Detektiv. Man darf nicht vergessen, dass seine Person, seine Befähigung eine sehr große Rolle spielen. Das weiß auch die die Wahrheit nicht sagende Person. Nur wenige merken, aber der Verhörte achtet auch auf den Detektiv – „Vica versa“. Der Detektiv – wenn er den Erfolg möchte – muss Selbstsicherheit, Fachkenntnis ausstrahlen. Ohne diese Fähigkeiten hat er kein Prestige.

Es ist eine offene Frage, ob bei der Gegenüberstellung der alte Trick bei schwer zu behandelnden Verdächtigten anzuwenden ist. Diese Technik heißt in den USA „Mutt und Jeff“. Von den zwei Detektiven ist einer unsympathisch, hart und hat eine negative Einstellung. Der andere Detektiv hat eine positive Einstellung, ist sympathisch und versteht den Verdächtigten. Der unsympathische Detektiv kritisiert den sympathischen Detektiv, dadurch wird er böse und geht aus dem Zimmer hinaus und lässt den sympathischen Detektiv mit dem Verdächtigten alleine im Zimmer.

Der sympathische Detektiv kritisiert den unsympathischen Detektiv und schlägt dem Verdächtigten vor, falls er mit ihm kooperiert, wird er den Fall vom anderen Detektiv wegnehmen. Das Ziel ist, der Verdächtige soll mit dem sympathischen Detektiv koope-

⁵ TÓTH 1984, p. 286.

rieren. Diese Technik ist sollte man nur bei der ersten /Grund/Vernehmung benutzen.

Auch im Laufe Gegenüberstellung sind solche Detektiv-Praktiken, Kommunikationsmittel, Suggestionen anwendbar, welche den die Unwahrheit sagenden Verdächtigen anderswie motivieren können, zum Beispiel:

- Es macht keinen Sinn mehr, nicht die Wahrheit zu sagen, weil der Verdächtige schon die belastenden Daten von einer konkreten Person sieht und hört,
- Hinweis auf weitere Gegensprüche und Beweise,
- Die Möglichkeit, dass mit der Akzeptierung die wirkliche Rolle des Verdächtigten geklärt werden kann,
- Hinweis auf die Anständigkeit, Moral und Verantwortung,
- Emotionale Hinweise z. B. auf die Moral der Familie,
- Die Akzeptierung und das Geständnis des Verdächtigten werden auch vom Gericht positiv gewertet,
- Ein Geständnis bringt eine seelische Erleichterung mit sich, es hilft beim Überleben und im alltäglichen Werdegang.

C) Die Bewertung der Gegenüberstellung gehört zum „Nachleben“ der Beweisverfahren. Man kann schnell bewerten, was erfolglos war. Dies muss man nicht schriftlich machen, es soll nicht im Protokoll stehen. Meiner Meinung nach reicht es in einem Satz festzustellen, dass die Gegenüberstellung zwischen X und Y an einem bestimmten Datum erfolglos war.

In solchem Fall darf der Detektiv nicht traurig sein, mit einem „Poker“-Gesicht muss er es zur Kenntnis nehmen und seine Ausstrahlung soll so sein, dass diese Gegenüberstellung nicht wichtig war, die Behörde hat weitere Beweise gegen den Verdächtigten.

Man muss vielmehr darauf achten, wenn eine neue Information oder Änderung von der einen Person oder von beiden Personen auftaucht. Es kann auch vorkommen, dass sich bei der Gegenüberstellung die Prozessposition der Personen ändert. Praktizierende Anwälte pflegen es zu sagen, aus dem „starken“ Zeugen wird ein „schwacher“ Verdächtigter. (Oder: „aus dem schwachen Zeugen wird ein starker Verdächtigter“).

Wenn der gegenüberstellte Verdächtige von der Verneinung zum Geständnis übergeht, muss gleich ein anschließendes Geständnis aufgenommen werden, welches später – mit Grund – nicht veränderbar ist. In diesem Fall müssen auch die Geständnis-Motive festgesetzt werden. Die Vernehmung kann auch an Ort und Stelle durchgeführt werden, wobei der Verdächtige die Wege, den Ort, die Ereignisse und ihre Reihenfolge, Beweise und Tatsachen zeigt, welche nur dem wirklichen Täter bekannt sein können.

In der Bewertungsphase müssen auch die im Laufe der Gegenüberstellung begangenen Fehler durchgesehen und ihre eventuellen Korrekturmöglichkeiten geplant werden. Es ist wichtig, um beim nächsten Fall keine Fehler zu machen.

VII. Wer soll an der Gegenüberstellung teilnehmen?

Die Frage richtet sich darauf, wer außer der gegenüberstellten Personen und des Beamten an der Gegenüberstellung teilnehmen soll. Von taktischer Seite ist wichtig, wessen Teilnahme vom Vorteil sein kann. Braucht man zwei Detektive, oder genügt nur einer.

Angesichts der heutigen Vorschriften der Protokollführung sind zwei Detektive praktischer. Einer führt die Protokollführung im Hintergrund und achtet auf Sicherheitsfaktoren, der andere führt die tatsächliche Gegenüberstellung.

Bei Minderjährigen kann es positiv (gegen die Effizienz) auswirken, wenn ihre gesetzlichen Vertreter, Lehrer, Angehörigen oder Psychologen anwesend sind.

Eine ähnliche Wirkung hat, wenn neben dem Verdächtigten auch sein Anwalt/ Verteidiger/ anwesend ist. Das erhöht das Sicherheitsgefühl des Verdächtigten, und dadurch wird die Gegenüberstellung nicht immer erfolgreich. Es hat einen größeren Wert, gleich nach der Festnahme ohne den Verteidiger eine Gegenüberstellung durchzuführen. Auch der Anwalt des Zeugen kann eine verstärkende Wirkung haben, egal an welcher Seite der Gegenüberstellung.

Im Fall der minderjährigen Kinder schlage ich das Verbot der Gegenüberstellung vor, da man bei ihnen realistisch mit Angst, Beeinflussbarkeit und Schwäche rechnen kann, welche im Kreis der Gegenüberstellung nicht erwünscht sind.

In einem Fall wurde der minderjährige Verletzte dreimal als Zeuge verhört, dann sollte er einem Psychologen-Sachverständigen erzählen, was er überlebt hatte. Später wollte die Behörde ein weiteres Verhör beim Psychologen anberaumen, wobei vom Sachverständigen festgestellt wurde, dass wegen der psychischen Entwicklung des Minderjährigen weitere Vernehmungen und Gegenüberstellungen nicht stattfinden dürfen (Das negative schockierende Erlebnis kann in solchen Fällen psychisch eingebaut werden.)

Auch bei Jugendlichen besteht diese Gefahr, dies abzuwehren, ist die Aufgabe des Bediensteten. Entweder sollte man mit der Vernehmung gar nicht anfangen oder sie soll im Notfall abgebrochen oder in eine andere Richtung gelenkt werden. Die zwischenzeitliche Entscheidung ist auch besser als eine ermangelnde oder aufgeschobene Entscheidung.

Wer die Gegenüberstellung macht, soll auch darauf achten, dass minderjährige Gegenübergestellte, insbesondere Kinder, über eine ganz andere Mentalität wie Erwachsene verfügen. Im Allgemeinen konzentrieren sie sich nicht auf Alles um sie herum, sondern nur darauf, was auf ihre Emotionen einwirkt. Man kann sagen, dass sie gute Beobachter sind, falls sie die Mitbeteiligten eines Handelns sind, und sie erinnern sich an die Geschehnisse ziemlich genau. Oft erinnern sie sich auch an solche feinen Daten, die Erwachsene einfach vergessen. Sie können jedoch die Ereignisse nicht kritisch genug betrachten, weiterhin können sie die Kompetente nicht entsprechend analysieren und in Kohärenz bringen. Ihre Phantasie ist lebhaft, oft mischt sie sich mit Wahrheitsbildern. Man sollte darüber auch nicht vergessen, dass der Traum der Jugendlichen ist, zum Erwachsenen zu werden, deshalb sind sie oft empfindlich, wenn sie als Kinder behandelt werden. Falls der Detektiv sie als gleichrangig betrachtet, werden sie aufrichtig, ihre Selbstsicherheit verstärkt sich und das ist eine nützliche Kraft bei der Gegenüberstellung.

Auch bei Jugendlichen ist im Laufe der Vorbereitung auf die Gegenüberstellung eine vorherige Datensammlung nötig, denn in allen Lebensphasen gibt es bestimmte Unterscheidungsmerkmale, welche bei der speziellen Vernehmung in Betracht gezogen werden müssen. Der Detektiv muss die wesentlichen Informationen über den Charakter des Minderjährigen einsammeln, er soll ein klares Bild über seine Persönlichkeit und Umgebung bekommen. Zum Beispiel durch eine Milieustudie, durch Verhör der Angehörigen, Pädagogen, Nachbarn und Bekannten, oder mit der Hilfe des vorherigen Verhörs. Mit den daraus entstandenen Daten muss die Gegenüberstellung geplant werden.

Es ist wichtig, dass das Verhör nach dem Delikt so schnell wie möglich stattfindet, weil Jugendliche leicht beeinflussbar sind. In erhöhtem Maß muss man darauf achten, dass sie während der Gegenüberstellung nicht schläfrig, müde oder hungrig sind, sie sollen sich komfortabel fühlen, insbesondere wenn sie die Wahrheit sagen. Die vollständige Isolation, die Vermeidung der Wartezeiten und der Gebrauch des besonders hierzu eingerichteten Gegenüberstellungszimmers sind empfehlenswert. Die Gegenüberstellung sollte von einer Person durchgeführt werden, die dazu über eine spezielle Ausbildung verfügt, verständnisvoll und duldsam ist.⁶

Bei der Gegenüberstellung zwischen Damen und Herren soll der Detektiv darauf achten, dass die Dame keinerlei psychischer Einwirkung, Schmach, oder sekundärer Viktimisierung ausgesetzt wird. Das gleiche gilt bei der Gegenüberstellung von älteren, schwachen, kranken Menschen. Die Gegenüberstellung ist nicht ausgeschlossen bei schwerhörigen oder taubstummen Personen, da die Unterwertigkeit auch psychische Vorzüge wegen der starken Gestikulation bedeuten kann. Der Beschuldigte fühlt in solchem Fall vielleicht Bedauern oder starke Erbarmung, was sein Schuldgefühl und seinen Mitteilungswunsch steigern kann.

Die gleiche Schlussfolgerung habe ich in Situationen mit Ausländern, die die ungarische Sprache nicht beherrschen, gemacht. Sogar die Mitwirkung des Dolmetschers führt nicht zur Unmöglichkeit oder Sinnlosigkeit der Gegenüberstellung.⁷

Es kann die Frage gestellt werden: Darf man einen Zeugen vom Hörensagen gegenüberstellen?

Meine Antwort ist, in erster Linie aus kriminaltaktischen Gründen, eindeutig nein. Bei dem Zeugen fehlen dann die Kraft, der Glaube und das Plus, welche man zur suggestiven Gegenüberstellung braucht. Andererseits kann auch die gegenüberstellte Partei die nur vom Hörensagen bekannte Tatsache merken und es liefert ihr eine Angriffsfläche.

Auch von der Gegenüberstellung über Videoverkettung habe ich eine negative Meinung. Sogar mit der Anwendung der besten Technik können wir die echte Wirkung der Gegenüberstellung, die über menschliche Sinnesorgane eine überzeugende, willensbeugende Kraft hat, nicht erreichen. Das kann lediglich eine Art „Ersatzhandlung“ darstellen.

VIII. Warum (aus welchem Grund) soll die Gegenüberstellung stattfinden?

Für die Beantwortung der letzten Frage, denke ich, taugt die Grundaufteilung von Endre Bócz, wonach wir über die folgenden Fälle sprechen können, die ich mit den Folgenden ergänze:

A) ÜBERFLÜSSIG

- wenn bereits in einem vorherigen Prozess die Parteien versucht haben, den Gegenstand zu klären, was jedoch erfolglos war,

⁶ ACKERMANN, ROLF – CLAGES, HORST – ROLL, HOLGER: *Handbuch der Kriminalistik für Praxis und Ausbildung, Kapitel XV. Gegenüberstellung-Lichtbildvorlage*. Richard Booberg Verlag, Stuttgart, München, Hannover, Berlin, Weimar, Dresden, 2000. p. 481.

⁷ KLEINSCHMIDT, FRIEDRICH: *Lehrbuch für den praktischen Kriminaldienst*. Verlag f. polizeiliches Fachschrifttum, 1953. pp. 170–180.

- wenn der Beschuldigte bei einer Handlung mit einfachem Sachverhalt trotz der ganz übereinstimmenden Beweise leugnet, obwohl er die Aussage der Zeugen kennt,
- wenn über dieselbe Tatsache mehrere Zeuge einen übereinstimmenden Beweis liefern, und in der Hoffnung des Ergebnisses die Ermittlungsbehörde mit einigen Beweisen ergebnislos gegenüberstellt hat, sind weitere Gegenüberstellungen sicherlich nicht notwendig.

B) ZWECKMÄSSIG

- wenn zwischen den Beweisen der Zeugen zwar Abweichungen gibt, welche sich jedoch nicht auf grundlegende Interessengegensätze sondern auf Wahrnehmungsunterschiede gerichtet sind, sind diese höchstwahrscheinlich zu beseitigen.

C) UNBEDINGT NOTWENDIG (UNVERZICHTBAR)

- wenn die Glaubwürdigkeit eines Beweises oder beider Beweise zweifelhaft ist,
- wenn zwischen den gegenüberstehenden Beweisen derjenige, der als die Wahrheit erscheint, von einer Person abgegeben wurde, deren Beziehung zu der anderen Partei ein Grund dafür sein kann, dass sie später beeinflusst werden und vielleicht ihre Beweise ändern kann.

D) HOFFNUNGSLOS

Nach Mihály Tóth kann man davon sprechen, wenn:

- es um eine mehrmals bestrafte, hartnäckige, gewissenslose Person geht,
- falls der Verdächtige seine Aussage schon mehrmals verändert hat,
- falls sie schon früher die entgegengesetzten Aussagen kennengelernt haben, weil z.B.: die Verdächtigten frei sind,
- wenn man mit einem Ausländer gegenübergestellt werden muss und der Dolmetscher auch erforderlich ist.

E) ZU VERMEIDEN IST

- falls eine Person mit dem vermutlich nicht die Wahrheit sagenden Beschuldigten in einem Haushalt lebt, und noch dazu diese Person vom Beschuldigten erzogen oder beaufsichtigt wird bzw. ihr Ehepartner, Lebensgefährte oder Kind ist,
- falls der Zeuge mit Grund verweigernd ist,
- falls der Zeuge Jugendlicher, sehr alt ist bzw. schwache Nerven hat,
- falls das Verhör kriminaltaktisch nicht erwünscht ist, es mehrere Nachteile gibt.

F) VERBOTEN

- falls einer der Gegenüberstellten im Kindesalter ist,
- falls einer der Gegenüberstellten blind ist,
- falls der Beschuldigte die Aussage und die aktive Teilnahme verweigert hat,
- falls beim Zeugen Befreiungsgründe bzw. restriktive Gründe bestehen.

Auf die Fragen „Warum?“, „Mit welchem Zweck?“ antworte ich, als eine Zusammenfassung, die Folgenden:

- um die wissentlich falschen Aussagen zu korrigieren,
- um die nicht willentlich sondern versehentlich falschen Aussagen zu korrigieren,
- mit dem Zweck der Erkenntnis, dass die aus verschiedenen Aussagen stammenden Widersprüche nicht auf diese Weise geklärt werden können, folglich müssen weitere Lösungen zur Feststellung der objektiven Daten gesucht werden.

GÁCSI ANETT ERZSÉBET*

A terhelti együttműködés rendszere az új büntetőeljárási törvényben**

„A tanári munka nem azonos a módszeres ismeretközléssel, még akkor sem, ha rendszeresség, szigor és következetesség jár vele. A jó tanár a lehetőségeket mutatja tanítványainak, a könyvtár és kutatás irányába tereli az érdeklődést, önálló véleményalkotásra és munkára ösztönöz, ugyanakkor tudásban, magatartásban, [...] hagyományokhoz való ragaszkodásban és gondolkodásban a tevékeny, művelt ember mintaképe. Csak az ilyen tanár tud jelenlétével és munkájával szellemi forrongást kiváltani.”¹

Nagy Ferenc Professzor Úr hallgató koromban oktatóként, majd 2010 szeptemberétől kollégaként, tanszékvezetőként a JÓ TANÁR példaképét jelentette és jelenti ma is számomra. A bűnügyi tárgyak oktatásában való útmutatásáért, a kutatói munkám néhol elgörbülő útjának kiegyengetésért, a Tanszéken/Intézetben való mindennapos kedves és bátorító szavaiért köszönettel tartozom. Tisztelgéskeppen készítettem el tanulmányomat olyan témában, amelyet örömmel adhatok a Jubiláns 70. születésnapja alkalmából.

I. Bevezető gondolatok

„A kodifikált magyar büntető eljárásjog történetére nem a nyugalom és a stabilitás, hanem a – gyakran zaklatott – változások a jellemzők.”² Nincs ez másként a hatályos büntetőeljárási törvénnyel (1998. évi XIX. törvény – A büntetőeljárásról, a továbbiakban Be.) sem. Az 1998-ban elfogadott, majd – az eredeti szöveg több mint felét érintő módosításokkal – 2003 nyarán hatályba lépett törvényt mára közel 90 törvény, több alkotmánybírósági határozat hozzávetőlegesen 2000 helyen módosította, amely koherenciavárat okoz. Az előkészületek után 2015-től felgyorsult a kodifikációs folyamat, jelen

* adjunktus, Szegedi Tudományegyetem

** Az Emberi Erőforrások Minisztériuma ÚNKP-ÚNKP-16-4 Kódszámú Új Nemzeti Kiválóság Programjának támogatásával készült

¹ NÉMETH LÁSZLÓ: *Pedagógia írások*. Bukarest, 1980. 244. p.

² ERDEI ÁRPÁD: *Tanok és tévtanok a büntetőeljárásjog tudományában*. Budapest, 2011. 12. p.; Tóth Mihály kutatásában kimutatta, hogy amíg az I. Bp.-t 42 törvény, 24 rendelet módosította, addig a II. Bp.-t 6, az I. Be.-t 2, a II. Be.-t 52 alkalommal módosították. És ehhez képest a hatályos Be.-t 89 törvény, hozzávetőlegesen 15 Alkotmánybírósági határozat módosította. TÓTH MIHÁLY: „Regulák ifjabbaknak és kezdőknek” c. előadása 2017. június 23-án az ELTE ÁJK-n.

tanulmány megírásakor az új büntetőeljárási törvényt már elfogadták (2017. évi XC. törvény – a büntetőeljárásról, a továbbiakban új Be.), amely előreláthatóan 2018. július 1-jén lép hatályba.

Általánosságban elmondható, hogy jelentős társadalmi igény mutatkozik a *büntető-eljárások időszerű befejezése*, valamint a *büntető igazságszolgáltatás hatékony működése* iránt, amelynek lényege, hogy a bűncselekmények elkövetőit kivétel nélkül, minél kevesebb társadalmi ráfordítás mellett, tisztességes eljárásban vonják felelősségre.³ Az új törvény ezeknek a céloknak próbál eleget tenni.

Ami a hazai helyzetképet jelenti a Legfőbb Ügyészség által 2016 novemberében közzétett statisztikai adatok alapján elmondható, hogy összességében a büntetőeljárások időtartama az elmúlt években nőtt.⁴ Kibontva: amíg a *nyomozások átlagos időtartama* (valójában a nyomozás elrendelésétől az iratok első fokú ügyészségre érkezéséig) 2007-ben 162,9 nap volt, addig 2015-re 243,7 napra emelkedett; az *elsőfokú ügyészségi ügyintézés átlagos időtartama* (azaz az iratok első fokú ügyészségre érkezésétől a vádemelésig) a 2007-es 26,1 napról 2015-re 35,6 napra nőtt; a bírósági szak átlagos időtartama (azaz a vádemeléstől a jogerős bírósági döntés meghozataláig) pedig a 2007-es 356,8 napról 2015-re 390,8 napra emelkedett.⁵ A jogalkotó az eljárások időszerűségének javítása (remélt) céljából több ponton változtatást hozott a hatályos szabályozáshoz képest, így az új törvény kiemelt figyelmet szentel a terhelti együttműködésére is.

Jelen tanulmányban egy elméleti bevezetőt követően (mi volt az újraszabályozás indoka, milyen minták álltak a jogalkotó előtt, különös tekintettel a francia modellre) a terhelti együttműködés régi-új rendszerét mutatom be. A vizsgálatot a tisztességes eljáráshoz való jog szemüvegén keresztül végzem el, amelynek során figyelemmel leszek arra, hogy vajon az új szabályozásban a tisztességes eljáráshoz való jog lényegi elemeként elismert fegyverek egyenlőségének elve miként érvényesül.⁶

II. A szabályozási „ars poetica”; minták és modellek; a lemondás a tárgyalásról csődje

1. A szabályozási „ars poetica”

A kodifikáció során abból indult ki a jogalkotó, hogy érdemes eltérően kezelni azokat az ügyeket, amelyekben a terhelt beismer, azokkal az eljárásokkal szemben, amelyekben a tagadó terhelt bűnösségét kell bizonyítani. A *beismerés* lehetőséget teremt ugyanis a terhelttel való együttműködésre, amelyben mindenki érdekelt, hiszen az a hatóságok oldalán idő- és költségmegtakarítást, a terhelt oldalán enyhébb szankcionálást, a

³ T/13972. sz. törvényjavaslat a büntetőeljárásról (a továbbiakban: Javaslat). Általános Indoklás. Miért van szükség az új büntetőeljárási törvényre? 316. p.

⁴ Bűnözés és igazságszolgáltatás 2007-2015. Legfőbb Ügyészség, Budapest, 2016. <http://ugyeszseg.hu/repository/mkudok4524.pdf>

⁵ E ponton megjegyzést érdemel, hogy utóbbi átlagos időtartama 2013-ban érte el a csúcspontját, ekkor a vádemeléstől a jogerős bírósági döntés meghozataláig átlagosan 410,6 nap volt a jellemző.

⁶ Vö. COHEN, GÉRARD JONATHAN: *Aspects européens des droits fondamentaux. Libertés et droits fondamentaux*. Paris, 2002. 115. p.

sértett oldalán biztos jóvátételt eredményez, és azt az üzenetet közvetíti, hogy a bűncselekmény elkövetőjét valóban felelősségre vonják.⁷ E felfogás pedig nem idegen sem a büntető eljárásjog tudományától, sem a joggyakorlattól.

2. Minták és modellek – különös tekintettel a francia megegyezési eljárásokra

Az eljárás egyszerűsítése és gyorsítása a kompromisszum és a pragmatizmus jegyében az amerikai vádalku mintájára egyre több európai ország reformtörekvéseinek zászlajára kerül(t) fel.⁸ Előjáróban szükségesnek tartom azonban tisztázni azt, hogy az európai államok büntetőeljársaiban valójában nem beszélhetünk vádalkuról. Ennek oka vagy abban keresendő, hogy az amerikai modellhez képest korlátozottabb az ügyész jogköre (így például az angol büntetőeljárásokban való megegyezésben az ügyésznek sem a büntetés nemére, sem a mértékére nincs befolyása, arra vonatkozóan nem tehet indítványt⁹), vagy abban, hogy az alku folyamata korlátozott (így például az olasz megegyezési modellben a vád tárgyát képező bűncselekmények minősítéséről nem lehet alkudozni¹⁰). Ennélfogva álláspontom szerint az európai jogrendszerekben vádalku helyett „vádalkuhoz hasonló, a terhelt beismerésén alapuló megegyezési eljárásokról” lehet beszélni.

Noha a fentiek kivül bőven válogathatott a magyar jogalkotó más országok megegyezési mintái (így a spanyol *conformidad*; a német, osztrák, svájci megegyezési eljárások) közül, jelen tanulmány keretei között a továbbiakban a francia büntetőeljárás megoldását veszem górcső alá. A *francia modell* vizsgálata mellett szól az az érv, hogy jogtörténeti hagyományokra építve az európai büntető igazságszolgáltatások fejlődésében a francia büntetőeljárás (kezdve az 1808-as *Code d'instruction criminelle*-től) bizonyítottan mérföldkőnek számított.¹¹ A „vádalkuhoz hasonló, a terhelt beismerésén alapuló megegyezési eljárás” rendszerének különös szabályát az adja, hogy a magyar szabályozással ellentétben a francia büntetőeljárás főszabály szerint az opportunitás elvét követi, ugyanakkor ahogyan azt a későbbiek kifejtem – a kontinentális jogrendszer sajátosságai miatt – vádalkuról (valódi, minden kérdést érintő egyezkedésről) itt sem beszélhetünk.

A vádalkura emlékeztető megegyezésnek jelenleg a francia büntetőeljárási jogban két típusa alkalmazott: a *composition pénal* és a *plaider coupable*. A továbbiakban ezek bemutatására térek ki.

2.1. Composition pénal

A francia jog sokáig ellenállt a vádalkura emlékeztető, a terhelt beismerő vallomására építő megegyezési eljárások bevezetésének. Az első megegyezési eljárást 1999-ben vezették be (ténylegesen azonban csak 2001-től alkalmazzák) a francia büntetőeljárás-

⁷ Javaslat. Általános Indokolás. A büntetőeljárási reform főbb irányai. 317. p.

⁸ FARKAS ÁKOS: *Konszenzuális elemek a büntetőeljárásban*. Magyar Jog 1992/8, 507. p.

⁹ HERKE CSONGOR: *Megállapodások a büntetőperben*. Pécs, 2008. 102. p.

¹⁰ FARKAS KRISZTINA: *Az eljárás gyorsításának lehetőségei a német, a svájci, és az olasz büntetőeljárásban*. PhD értekezés, Miskolc, 2016. 172–179. pp.

¹¹ PÁPAI-TARR ÁGNES: *A büntetőeljárás gyorsításáról*. Budapest, 2012. 12. p.

rési jogba *composition pénale*, azaz büntetőjogi megegyezés néven (CPP 41-2 és -3).¹² A francia szakirodalom által a karaktere miatt gyakran „francia vádalkunak” nevezett intézmény lényege, hogy „a törvény a vádemelést megelőzően az ügyész mérlegelési jogává teszi, hogy amennyiben bizonyos feltételek fennállnak (kihágás és vétség esetén alkalmazható, amely büntetési tétele 5 évi vagy annál kevesebb szabadságvesztés), büntetőjogi megegyezést (azaz büntetőjogi „szankciót”) ajánljon fel olyan terheltnek, aki beismerte bűnösségét egy vagy több bűncselekmény vagy éppen szabálysértés vonatkozásában,” és a megegyezés akkor jön létre, ha a terhelt elfogadta az ügyész ajánlatát, a bíró szerepe pedig egyfajta formális jóváhagyásra korlátozódik.¹³

Az ügyész felajánlási körébe tartozik például (büntetőjogi szankcióként) az elkövetett bűncselekmény miatti pénzbüntetés maximális határát meg nem haladó meghatározott összeg megfizetésére kötelezés; a bűncselekmény elkövetéséhez eszközként használt vagy annak eredményeként létrejött dolog átadására kötelezés; köz javára végzendő fizetés nélküli munka; vezetői- vagy vadászengedély időszakos megvonása; valamilyen egészségügyi intézményben gyógyító-nevelő kezelésen való részvétel (CPP 41-2).¹⁴ Ezek – és a CPP 41-2 részében taxatív felsoroltak – közül az ügyész mérlegelése szerint válogathat.

A fogalomból látható, hogy a másik fontos eleme az intézménynek a *terhelt önkéntes beismerő vallomása*. A terhelt az ügyész felajánlását ezt követően vagy elfogadja vagy elutasítja, egyebekben alkudozásra nincs lehetősége. (Kérhet védő bevonását az eljárásba, de nem kötelező védelmes esetkör a büntetőjogi megegyezés.) Ha nem fogadja el, az ügyész a rendes eljárás szabályai szerint vádat emel, és rendes eljárás keretében folytatja le az eljárást.¹⁵ Ha elfogadja az ügyész ajánlatát, erről jegyzőkönyvet kell készíteni, és majd ezt terjesztik az egyes bíróként eljáró bíróság elé.¹⁶

A bíró az egyezség tartalmát nem változtathatja meg, annak csak törvényességét vizsgálhatja (ennek érdekében nem nyilvános meghallgatást tarthat), amelynek eredményeként az egyezséget jóváhagyja vagy elutasítja (egyik döntése ellen sincs helye jogorvoslatnak).¹⁷ Jóváhagyás esetén a megállapodás végrehajthatóvá válik (nincs felleb-

¹² Loi no. 99-515 du 23 juin 1999. FOURMENT, FRANÇOIS: *Procédure pénale*. Paris, 2013. 157-159. p. Ugyanakkor meg kell jegyezni, hogy nem előzmény nélküli volt a jogintézmény bevezetése, a francia jogalkotónak volt már e téren korábban egy sikertelen próbálkozása. Annak lényege szerint az ügyész felajánlhatott volna a terheltnek egy bizonyos pénzösszeg állam javára való megfizetését, amelynek a védelem oldala általi elfogadása és teljesítése esetén, a terhelt mentesülhetett volna a vádemelés alól. A funkciómegosztás elvének sérelme miatt azonban ezt a jogintézményt csírájában elfojtották. Vö. VOLFF, JEAN: *Un coup pour rien! L'injonction pénale et le Conseil constitutionnel*. 26e, Recueil, Cahier-Chronique, Dalloz Sirey, 1995. 201-204. p. STEFANI, GASTON – LEVASSEUR, GEORGES – BOULOC, BERNARD: *Procédure pénale*. Paris, 2012. 586–588. pp.

¹³ PRADEL, JEAN: *Une consécration du "plea bargaining" à la française. La composition pénale instituée par la loi n° 99-515 du 23 juin 1999*. Chronique 1999. 379-382. p.; valamint BUREAU, AURORE: *États des lieux d'un dispositif procédural typique: la composition pénale*. Archives de Politique Criminelle (APC), 2005/1, 127. p.

¹⁴ FOURMENT 2013, 162–163. pp.

¹⁵ LAZERGES, CHRISTINE: *Le Conseil constitutionnel acteur de la politique criminelle, à propos de la décision 2004-492 DC, du 2 mars 2004*. Revue Sciences Criminelles (RSC), 2004/7-9, 728.; valamint FOURMENT 2013, 164. p.

¹⁶ Ennek részletesen tartalmaznia kell: a cselekmény leírását, jogi minősítését, az alkalmazandó intézkedéseket és a teljesítésükre nyitva álló határidőt, valamint amennyiben a sértett ismert, a jóvátétel módját és mértékét. A CPP a jegyzőkönyv kötelező tartalmi kellékévé teszi azokat a figyelmeztetéseket, amelyek a terhelt felé kell, hogy elhangozzanak, amelyek bizonyítják, hogy jogaira való kioktatás megtörtént. PÁPAI-TARR 2013, 245. p.

¹⁷ DANET, JEAN – GRUNVALD, SYLVIE: *Brèves remarques tirées une première évaluation de la composition pénale*. Actualité Juridique Pénal (AJ Pénal) 2004/5. 198. p.

bezésre lehetőség), amely ugyanazt a joghatást vonja maga után mint a jogerős bírósági ítélet, ítélt dologgá válik.¹⁸

Ami a jogintézmény érdekessége egyebekben, hogy nem feledkezik meg a *sértettről* sem, így törvényi rendelkezés van arra, hogyha ismert a sértett, a büntetőjogi megegyezés alkalmazása esetén az ügyésznek köteleznie kell a terheltet arra, hogy a bűncselekménnyel okozott kárt megtérítse.¹⁹

2.2. Plaider coupable

A composition pénal mellett 2004-ben megjelent egy másik megegyezésen alapuló intézmény is: *plaider coupable*, vagy ahogyan azt a francia büntetőeljárási törvény tartalmazza *comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité*, azaz az előzetes beismerésen alapuló megjelenés (CPP 495-7, – 495-16).²⁰ Noha a francia szakirodalom „valódi vádalkuként” szokta aposztrofálni,²¹ a szabályozás nem azonos az amerikai vádalkuval.

A jogintézmény lényegi elemeiben megegyezik a composition pénal-lal,²² az eltérés „mindösszesen annyi,” hogy plaider coupable már engedi az ügyésznek a tényleges, büntető anyagi jogi értelemben vett szankció alkalmazást (akár egy évet meg nem haladó szabadságvesztést is javasolhat a terhelt számára).²³ Ebből adódik, hogy ebben az egyezségi eljárásban már kötelező védő részvétele.²⁴

A terhelti beismerés mellett itt az is feltétel, hogy *az ügyész előtt a terhelt személyesen megjelenjen*. További eltérés, hogy *nyilvános tárgyaláson* kell az ítéletet meghozni. (CPP-495-9). E tárgyaláson a bíró feladata, hogy meggyőződjön a bűncselekmény helyes minősítéséről, a terhelt beismerő vallomásának önkéntességéről és hitelességéről, valamint ellenőrizze – a bűncselekmény súlya és a terhelt személyi körülményei alapján – a szankció helytállóságát (ún. *homologation*, azaz bírói szentesítés a feladata).

Azaz ebben a megegyezési formában a *bírónak aktív szerep jut*, nem csupán egy formális aláírás a feladata.²⁵ A bíró döntésével szemben van lehetőség fellebbezés benyújtására.

¹⁸ SAAS, CLAIRE: *De la composition pénale au plaider coupable: le pouvoir de sanction de procureur*. Revue Sciences Criminelles (RSC) 2004/9-12, 833–834. pp.

¹⁹ FOURMENT 2013, 163. p.

²⁰ Loi n° 2004-204 du 9 mars 2004. FOURMENT 2013, 168. p. Sőt a szakirodalom még a *marchandage judiciaire*-nek (bírói vagy törvényszéki alkudozás) is nevezi. Vö. PÁPAI-TARR ÁGNES: *Marchandage judiciaire à la française*. Collega 2007/2-3, 99–103. pp.

²¹ Vö. PÁPAI-TARR 2012, 225. p.

²² Kiemelendő azonban, hogy csak az öt évi szabadságvesztésnél nem súlyosabban büntetendő vétségeknél van rá lehetőség. A büntettek és kihágások kívül esnek az alkalmazási körén.

²³ MOLINS, FRANÇOIS: *Comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité*. Rép. Pén. Dalloz. 2004/5, 2. p.; STEFANI – LEVASSEUR – BOULOC 2012, 588. p.

²⁴ E ponton megjegyzendő, sokáig vitatott volt, hogy kötelező-e ezen a tárgyaláson az ügyész jelenléte. Végül a kérdést a CPP rendezte, amely kimondja ma már, hogy az ilyen tárgyaláson az ügyész jelenléte nem kötelező. Lásd részleteiben: PÁPAI-TARR 2012, 232. p.

²⁵ LAMY, DE BERTRAND: *La loi no. 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité*. Recueil Dalloz 2004/28, 5. p.

2.3. Tanulságok

Ahogy az a fentiekből kiolvasható, a két vádalkura emlékeztető megegyezéssel jogintézmény újraosztja az igazságszolgáltatás résztvevőinek klasszikus szerepeit. A francia modellben az ügyész alkalmazza (valójában indítványozza) a szankciót, a bíróság pedig jóváhagyja azt.²⁶ Pápai-Tarr Ágnes szerint ezen felül a védő inkább tanácsadó funkciót tölt be ebben a modellben, a terhelt azonban aktív részesévé, mintegy mozgatórugójává válik az eljárásnak.²⁷

Az eljárás mindezekkel gyorsabbá válik (főként a bírósági szak rövidül le), a terheltek alapjogainak sérelme pedig az jogintézményekhez kapcsolt garanciális szabályokkal egyensúlyozásra kerül.

3. A lemondás a tárgyalásról külön eljárás csődje

A magyar büntetőeljárás törvénybe (a terhelt beismerésén alapuló, az eljárások gyorsítása és hatékonyabbá tétele miatt) 2000. március 1. napjával beiktatott lemondás a tárgyalásról külön eljárás nem váltotta a be a hozzáfűzött reményeket, a szabályozás többszöri módosítása ellenére sem működik a jogintézmény. Ezt támasztja alá a Legfőbb Ügyészség által 2016-ban közzé tett statisztikai adatsor is, amely szerint például 2015-ben a vádirattal megvádolt személyek számához (69 195 fő) viszonyítva a vádemelést megelőzően a tárgyalásról lemondott terheltek százalékos aránya 0,11%; vádemelést követően pedig 0,10% volt.²⁸ Nem indokolható a csekély alkalmazás alkotmányossági aggályokkal, hiszen az Alkotmánybíróság már a bevezetések alátámasztotta annak alkotmányos alapjait, az AB érvelése szerint „a beismerő terheltek – a Btk. szerinti kedvezménytel történő – ösztönzése alkotmányos célt szolgál és semmilyen értelemben nem minősíthető arra irányuló állami kényszernek, hogy feladják alkotmányos jogaitak.”²⁹

Álláspontom szerint a külön eljárás már a kezdetektől fogva a büntetéskiszabással kapcsolatos nyilvánvaló hibákban is szenvedett, és szenved még ma is.³⁰ A külön eljárás eredeti szabályai alapján a leszállított büntetési tételek alkalmazása – figyelemmel a magyar büntetéskiszabási gyakorlatra, amely inkább a büntetési tétel alsó határához közelített – igazi kedvezményt nem jelentett a bűnelkövetők számára, ráadásul a kezdetekben még nem volt lehetőség a szabadságvesztés végrehajtásának felfüggesztésére sem.³¹ Az új Btk. (2012. évi C. törvény) hatálybalépése óta a tárgyalásról lemondásra vonatkozó büntetéskiszabási szabályok pedig megváltoztak, amelynek lényege abban ragadható

²⁶ CHAVRET, DOMINIQUE: *Réflexion autour du plaider coupable*. Recueil Dalloz 2004/35, 2518. p.

²⁷ PÁPAI-TARR 2012, 237. p.

²⁸ A büntető bíróság előtti ügyészi tevékenység főbb adatai. 2015. évi tevékenység. 14. p. <http://ugyeszseg.hu/repository/mkudok245.pdf>

²⁹ 422/B/1999. AB határozat, ABH 2004, 1316, 1323.

³⁰ Vö. PÁPAI-TARR ÁGNES: *Büntetéskiszabási anomáliák a tárgyalásról lemondás körül*. In: ELEK BALÁZS – HÁGER TAMÁS – TÓTH ANDREA NOÉMI (szerk.): *Igazság, ideál és valóság*. Tanulmányok Kardos Sándor 65. születésnapja tiszteletére. Debrecen, 2014. 290–301. pp.

³¹ PÁPAI-TARR ÁGNES: *A büntetőperek elhúzódása*. In: Jakab András – Gajduscheck György (szerk.): *A magyar jogrendszer állapota*. Budapest, 2016. 791. p.

meg, hogy gyakorlatilag csak egy lehetséges minimum került szabályozásra, de a büntetés kedvezményes maximuma nem került rögzítésre. Ennek pedig egyenes következménye, hogy halmazati büntetéskiszabás esetén egyáltalán nem eredményez semmi különbséget, ha a terhelt lemond a tárgyalástartás jogáról.³² Ugyanakkor azt is meg kell jegyezni, hogy ez a szabályozás érthetetlen módon kitüntetett helyzetbe hozza azt a bűnszervezetben bűncselekményt elkövetőt, aki a hatóságokkal együttműködik. Erre az elkövetői körre ugyanis a régi leszállított büntetési tételek irányadóak, amelyek a büntetések maximumát garantálják. Az együttműködő terhelt lett tehát mára az egyedüli elkövetői kör, akinek megéri lemondani a tárgyalástartás jogáról, ami évente nagyon csekély számú bűnelkövetőt jelent.³³

Jelenleg a külön eljárás ritka alkalmazásának az okát tehát leginkább a tárgyalásról lemondás anyagi jogi következményeiben látom. Mindezzel együtt az eljárás résztvevői motiválatlanokká váltak. Kezdődik a sor a nyomozó hatósággal, a nyomozó hatóságnak ugyanis nem érdeke a lemondás a tárgyalásról elősegítése, hiszen a külön eljárás csak a bírósági szakot gyorsítja. A hatóságok oldaláról motiválatlan lehet az ügyész is, hiszen az ügyész felelőssége jelentős, ő az aki az állam büntetőigényét érvényesíti, ő mérlegel, hogy a külön eljárás – feltételei fennállása esetén – alkalmazható-e. Többek között ez vezetett ma odáig, hogy a lemondás a tárgyalásról alkalmazásában országos egyenlőtlenség mutatható ki.³⁴ Motiválatlan lesz a védelem oldala is, az alkotmányos jogainak korlátozását vállaló terheltnek úgy tűnik nem nyújt valódi kedvezményt a magyar szabályozás által nyújtott anyagi jogi szabályozás.³⁵ Végezetül az is kiemelésre szorul, hogy a joggyakorlati vizsgálatok azt mutatják, hogy a lemondás a tárgyalásról ritka alkalmazásának oka a már említetteken túl az is, hogy – alkalmazásának feltételeit is tekintve – konkurrál más külön eljárásokkal, így a tárgyalás mellőzésével és a bíróság elé állítással.³⁶

III. A terhelti együttműködés formái és rendszere az új büntetőeljárási törvényben

„Előbb át kell látni, hogy utána tudjunk igazságot szolgáltatni” – tartotta az Emberi Jogok Európai Bírósága a fegyverek egyenlősége elv vizsgálta kapcsán.³⁷ Álláspontom szerint igaz ez az új magyar terhelti együttműködés szabályozásra is, így elsőként a terhelti együttműködés rendszertani elhelyezést tartom fontosnak tisztázni. Ennek oka az, hogy nézetem szerint a terhelti együttműködés szorosabb értelemben vett szabályain kívül a jogalkotó már az egyezség szabályai előtt (LXIV. fejezetben) is megjeleníti annak egy tágabb értelemben vett formáját. Így az új Be.-ben a terhelti együttműködéssel kapcsolatos szabályozás kiindulópontja annak megteremtése, hogy az ügyészség és a terhelt

³² PÁPAI-TARR 2016, 792. p.

³³ PÁPAI-TARR 2016, 792. p.

³⁴ FANTOLY ZSANETT: *A büntető tárgyalási rendszerek sajátosságai és a büntetőeljárás hatékonysága*. 2012. 286–287. pp.

³⁵ Vö. OROSZ JUDIT: *A vádalku, avagy a tárgyalásról lemondás a magyar büntetőeljárásban*. 2013. 14–15. pp. <http://www.jogiforum.hu/publikaciok/496>

³⁶ FANTOLY 2012, 285. p.

³⁷ *Delcourt v. Belgium* (Application no. 2689/65) Judgment of 17 January 1970, ECtHR Ser. A. No. 11.

már a nyomozási szakban kapcsolatba léphessen egymással az eljárás időszerű és kiszámítható befejezésének elősegítése érdekében.³⁸ Ennek alapköve az új törvényben az „*ügyési intézkedés vagy határozat kilátásba helyezése*” elnevezésű intézmény, amelynek lényege, hogy az ügyészség a nyomozás során bármikor közölheti (írásban) a gyanúsítottal, hogy *milyen intézkedés alkalmazására vagy határozat meghozatalára lát lehetőséget* abban az esetben, ha a gyanúsított a *bűncselekmény elkövetését beismeri* [új Be. 404. § (1) bekezdés]. A kilátásba helyezhető intézkedések, határozatok (ha a bűncselekmény elkövetésének beismerésén túl az intézkedések, határozatok egyéb törvényi feltételei is fennállnak): 1) közvetítői eljárás céljából az eljárás felfüggesztése, a közvetítői eljárás eredményéhez képest az eljárás megszüntetése; 2) feltételes ügyési felfüggesztés alkalmazása, annak eredményéhez képest az eljárás megszüntetése; 3) a gyanúsított együttműködésére tekintettel eljárás megszüntetése, feljelentés elutasítása; 4) vádemelés esetén szükséges intézkedések megtétele [új Be. 404. § (2) bek.]. A fentiek kilátásba helyezésére akár már a gyanúsítást követően, de még a terhelti vallomás megtétele előtt sor kerülhet. Sőt a gyanúsított és a védő a nyomozás során bármikor közölheti az ügyészséggel vagy nyomozó hatósággal, hogy a fenti intézkedés alkalmazása vagy határozat meghozatala érdekében a gyanúsított a bűncselekmény elkövetését beismeri [új Be. 406. § (4) bek.]. Az új törvény ezen intézményét a *tágabb értelemben vett terhelti együttműködés* szabályai közé sorolom.

Ezen túl az új büntetőeljárási törvényben a bűnösség beismerése és a terhelt együttműködési szándéka kétféle megegyezéshez vezethet (ún. *szorosabb értelemben vett terhelti együttműködés*). A továbbiakban a szorosabb értelemben vett terhelti együttműködésre térek ki részletesebben.

1. Az 1. típusú együttműködés (egyezség nyomozási szakban a bűnösség beismeréséről)

Az 1. típusú terhelti együttműködés az, amely kifejezetten a lemondás a tárgyalásról csődjére reagált, és amelynek célcsoportja elsősorban azon elsőfokú bíróságok előtt folytatott eljárások, ahol az elhúzódozó bizonyítási eljárást követően már elsőfokon jogerős ügydöntő határozat születik.³⁹

Az együttműködés ezen formájában már a *nyomozási szakban* megkezdődik az egyezés (maga az új törvény a nyomozás szabályai között „*egyezség bűnösség beismerése*” címmel szabályozza a jogintézményt – LXV. fejezet). A kötelező védelmes eljárásban az ügyészség, a terhelt és a védő ugyanis a bíróságtól független formális egyezségeket köthet a terhelt bűnösségének beismeréséről. Ennek folyamata – noha az a törvényből nem egyértelmű – álláspontom szerint 3 szakaszra bontható. Egyfelől az alaki feltételekhez nem kötött *egyezség kezdeményezésére*, amelyet a terhelt és a védőn kívül már az ügyészség is megtehet. Utóbbi kezdeményezési joga álláspontom szerint előrelépést jelent a hatályos szabályokhoz képest. Ezt követi az alakisághoz szintén nem kötött *egyeztetések lefolytatása*, ahol a bűnösség beismeréséről, az egyezés tartalmi elemeiről folyhat az alku. A védő jogosultsága ekkor, hogy az ügyészséggel külön is

³⁸ Javaslat. Részletes Indokolás 404–406. §-hoz. 451. p.

³⁹ Javaslat. Részletes Indokolás. 731. §-hoz. 554. p.

egyeztethet. Egyetlen előírás az egyeztetés folyamán, hogy az elején az ügyésznek ismertetnie kell az álláspontját. A harmadik szakasz pedig maga az *egyezség megkötése*, amely írásbeli formát igényel, ugyanis azt a gyanúsított kihallgatási jegyzőkönyvbe kell foglalni, és azt egyidejűleg az ügyésznek, terheltnek és védőnek alá kell írnia (új Be. 407-409. §). Az egyezés létrejöhet valamennyi vagy csak egyes bűncselekmények vonatkozásában [új Be. 410. § (1) bekezdés]. Utóbbi esetén felmerül a kérdés, hogy vajon elkülönítést fog-e maga után vonni az egyezés megkötése.

Az *egyezség tartalmi elemeit* a törvény tételesen tartalmazza, annak kötelező és eshetőleges elemeit lehet elkülöníteni. A kötelező elemek közé tartozik a vádirattal egyező formájú és részletezettségű bűncselekmény leírása, valamint az ügyész által megállapított minősítés; a terhelt nyilatkozata arról, hogy a bűnösségét beismeri és ezzel kapcsolatban beismerő vallomást tesz; valamint a büntetés vagy önállóan alkalmazható intézkedés (nem, mérték, tartam megjelöléssel). Eshetőleges elemek közé tartozik mellékbüntetés; vagy büntetés vagy intézkedés mellett is alkalmazható intézkedés (nem, mérték, tartam megjelöléssel); egyes bűncselekmények esetén eljárás megszüntetése vagy feljelentés elutasítása; bűnügyi költség viselése vagy éppen az alól való mentesülés; továbbá a terhelt által vállalt egyéb kötelezettségek köre, így például a magánfél polgári jogi igényének kielégítésére vonatkozó vállalkozás (új Be. 410-411. §). Az új Be. expressis verbis tartalmazza, hogy kényszergyógykezelés, elkobzás, vagyoneklobzás, elektronikus adat végleges hozzáférhetetlenné tétele nem képezheti az egyezés tárgyát [új Be. 411. § (6) bek.]. (Amennyiben nem jön létre az egyezés az ügyész és a terhelt között, úgy a jogalkotó ún. *favor defensionis* szabályozást alkotott, azaz a kezdeményezés és az ennek során keletkezett ügyiratok bizonyítási eszközként, valamint bizonyítékként nem használhatóak fel. Ilyenkor egyebekben a rendes eljárás szabályai szerint hagyományos vádemeléssel folytatódik tovább az eljárás.)

Ha létrejött az írásbeli megállapodás *speciális vádemeléssel* („*vádemelés egyezés esetén*” címmel) kerül az ügy a bírósági szakaszba. Az ügyésznek ilyenkor kötelessége, hogy a jegyzőkönyvbe foglalt egyezséggel azonos tényállás és minősítés miatt emeljen vádat. Az is kötelessége, hogy a vádirattal együtt az egyezséget tartalmazó jegyzőkönyvet is benyújtsa a bírósághoz. Az ügyész a vádiratában 3 indítványt tesz: egyfelől, hogy a bíróság az egyezséget hagyja jóvá; másfelől, hogy az egyezés tartalmával egyezően milyen büntetést szabjon ki, intézkedést alkalmazzon; harmadsorban, hogy az egyezés tartalmával egyezően milyen egyéb intézkedést tegyen a bíróság [új Be. 424. § (1) – (3) bek.].

A *bírósági eljárás* az 1. típusú együttműködés esetén *külön eljárás* („*eljárás egyezés esetén*”) keretében folyik le, ahol a bíróság előkészítő ülésen az egyezés tartalmát nem változtathatja meg, helyette az egyezés törvényességét vizsgálja. Az előkészítő ülés azzal kezdődik, hogy az ügyész ismerteti a vád és az indítványok lényegét; majd ezt követően a bíróság tájékoztatja a vádlottat az egyezés jóváhagyásának következményeiről. Talán, amely ezek közül kiemelkedő jelentőséggel bír, az az, hogy a jóváhagyó végzés ellen nincs helye fellebbezésnek. Ezt követően a bíróság nyilatkoztatja a vádlottat abban a kérdésben, hogy az egyezséggel egyezően beismeri-e a bűnösségét és lemond-e a tárgyaláshoz való jogáról. Álláspontom szerint e szabállyal, azaz azzal, hogy a bíróság előtt is újra nyilatkozik a terhelt, a közvetlenség elve jelenik meg. Sőt garanciális szabállyal is megtoldja a jogalkotó, amikor úgy rendelkezik, hogy a kérdés

megválaszolása előtt a terhelt tanácskozhat a védőjével (új Be. 731-732. §). Amennyiben a vádlott beismerte a bűnösségét és a lemondott a tárgyaláshoz való jogáról, a bíróság megvizsgálja az egyezség jóváhagyásának feltételeit, amely nem más mint az új Be. 733. §-ban meghatározott 5 konjunktív elemből álló teszt végigfuttatása. Amennyiben úgy ítéli meg a bíróság, hogy az egyezséget végzéssel jóváhagyja, az eljárás úgy folytatódik tovább, mintha a 2. típusú együttműködés esetén a terhelt az előkészítő ülésen a bűnösségét beismerte volna. Ilyenkor az előkészítő ülésen vagy kivételesen tárgyaláson lehet meghozni az ügydöntő határozatot (új Be. 735-736. §). Amennyiben a bíróság az egyezséget elutasítja (ezt is végzéssel teszi, fellebbezésnek nincs ellene helye) a rendes eljárás szabályai szerint folytatódik tovább az eljárás, azaz úgy mintha a 2. típusú együttműködés esetén az előkészítő ülésen nem ismerte volna be a terhelt a bűnösségét (új Be. 734. §). E ponton álláspontom szerint már látszik az, hogy a jogalkotó a szűkebb értelemben vett együttműködésnek nem két különálló formáját, hanem azok összefüggő rendszerét kívánta meghatározni az új törvényben.

2. A 2. típusú együttműködés (az előkészítő üléshez kapcsolódó forma)

A jogalkotó – álláspontom szerint szubszidiárius jelleggel – létrehozta a szűkebb értelemben vett terhelti együttműködés másik típusát is, amelynek jellegzetessége abban áll, hogy a nyomozás az általános szabályok (azaz egyezség kötése nélküli rend) szerint történik, azonban a vádemelést követően a *tárgyalás előkészítése során* előkészítő ülésen formális megállapodás nélküli, gyakorlatilag a terhelt jóváhagyását, belenyugvását igénylő együttműködés jön létre.

A jogalkotó nem titkolt célja volt a büntetőeljárásokban az ún. *érdemi tárgyalás előkészítésének* a kialakítása, ahol az adminisztratív teendők mellett a tárgyalás érdemi előkészítése is megtörténik.⁴⁰ Abban az esetben ugyanis, ha már a bírósági szak elején világos az, hogy hogyan reagál a vád és a védelem, ezzel a bizonyítás irányának meghatározása történhet, és ezzel együtt az eljárások gyorsabbá és hatékonyabbá válhatnak.

A 2. típusú terhelti együttműködés színtere az *előkészítő ülés*, amelyet szintén koncentráltabbá kívánt tenni a jogalkotó. Ennek kiindulópontja az, hogy definiálja ezt a bírósági eljárási formát: „a vádemelést követően a tárgyalás érdemi előkészítése érdekében tartott nyilvános ülés, amelyen a vádlott és a védő a tárgyalást megelőzően kifejtetheti a váddal kapcsolatos álláspontját és közreműködhet a büntetőeljárás további menetének alakításában” [új Be. 499. § (1) bek.].⁴¹ Menetét tekintve: azon az ügyész először

⁴⁰ A tárgyalás előkészítésének hangsúlyosabbá tétele önmagában véve pozitív változás. Hazánkban azonban magát a tárgyalás előkészítését abban éri kritika a szakirodalom egyrészéről, hogy azt az ítélkező bíróság végzi, azaz mire érdemi tárgyalásra kerül a sor, addigra a bíróság már „előítéletessé” válhat az ügyben. Vö. HERKE CSONGOR – FENYVESI CSABA – TREMMEL FLÓRIÁN: *A büntető eljárásjog elmélete*. Budapest – Pécs, 2012. 264. p. Felmerül a kérdés, hogy a terhelti együttműködésnél az egyezség törvényességének, valamint a beismerő vallomás önkéntességének a vizsgálata után a bíróság pártatlanul tudja-e meghozni előkészítő ülésen vagy tárgyaláson a határozatát?

⁴¹ Időpontját tekintve az új törvény úgy rendelkezik, hogy a vádirat kézbesítésétől számított 3 hónapon belül kell megtartani [új Be. 499. § (2) bekezdés]. Az idézéseket, értesítéseket pedig minimum 15 nappal az előkészítő ülés előtt kell kézbesíteni [új Be. 500. § (4) bek.].

ismerteti a vád lényegét és megjelöli a vádat alátámasztó bizonyítási eszközöket. Bár még nem tudhatja az ügyész, hogy a terhelt beismeri-e a bűnösségét vagy sem, azonban a bírósági döntés későbbi orientálása miatt indítványt tehet a szankció nemére, tartamára, mértékére. Ezt követően a vádlott kihallgatása következik, ahol a Miranda-figyelmeztetésnél többet magában foglaló ún. terhelti figyelmeztetés mellett a terheltet a bűnösség beismerésének lehetőségére is figyelmeztetni kell; majd ezután kell nyilatkoztatni arról, hogy a beismeri-e a bűnösségét a vád tárgyává tett bűncselekményben és lemond-e a tárgyaláshoz való jogáról (új Be. 502. §). Amennyiben a bűnösségét beismeri (írásbeli megegyezés nélkül) a bíróság megvizsgálja az 504. § (2) bekezdése szerinti három konjunktív feltétel tesztje alapján a beismerő vallomás önkéntességét. Amennyiben azt a bíróság elfogadja, az ügydöntő határozatot az előkészítő ülésen vagy tárgyaláson hozza meg. Utóbbi esetén folytathat le bizonyítást, azonban az nem terjedhet ki a vádirati tényállás megalapozottságára, valamint a bűnösség kérdésére (új Be. 504-505. §). Amennyiben a bíróság nem fogadja el a vádlott beismerő vallomását vagy a terhelt eleve megtagadja a bűnösség beismerését: a bírósági eljárás a rendes eljárás szabályai szerint folytatódik tovább, azzal, hogy a bűnösségét továbbra is bármikor beismerheti (új Be. 506–508. §).

3. Közös szabályok, következtetések levonása

Mindkét terhelti együttműködésnél azonos az a szabály, hogy az *alku tárgyát* a joghatárny és a járulékos kérdések képezhetik. Nem lehet azonban megállapodás tárgya a tényállás és a jogi minősítés, ugyanis ezeket az ügyész közli az eljárás folyamán. Szintén közös vonása a két együttműködésnek a *terhelt önkéntes*, bármiféle kényszerszótól mentes *beismerő vallomása*, amelyet (az ügyésznek is), azonban garanciális jelleggel az bíróságnak minden alkalommal meg kell vizsgálnia, és arról végzést hozni.

A terhelti együttműködés bármely bűncselekmény esetén alkalmazható. A szabályozásból, annak *komplex rendszeréből* álláspontom szerint az olvasható ki, hogy a jogalkotó az 1. típusú együttműködést tekinti főszabálynak az együttműködés rendszerében, azaz az eljárások leginkább úgy lennének gyorsíthatók, ha már a nyomozás során megtörténne a beismerő vallomás, valamint a vád és a védelem közötti együttműködés. Ugyanakkor pragmatikus megfontolásból abban az esetben, ha nincs a nyomozás során terhelti beismerő vallomás, vagy az együttműködési szándék akadozik, a jogalkotó nem hagyta elveszni a terhelti együttműködés lehetőségét (egyébként is része a hatályos jog szerint is a terhelti jogoknak az, hogy az eljárás folyamán bármikor tehet vallomást). Így a második lehetőség a terhelti együttműködésre, hogy a tárgyalás előkészítése során, a koncentráltabbá tett előkészítő ülésen már írásbeli megegyezés nélkül, a terhelt beismerő vallomást tehesen és a tárgyaláshoz való jogáról lemondhasson. Ha a terhelt sem a nyomozás, sem a tárgyalás előkészítése során nem él az együttműködés lehetőségével (és ezzel együtt a tárgyalástartásához való jogának lemondásával), a fentebb ismertetettek szerint bármikor tehet (beismerő) vallomást az elsőfokú eljárás folyamán, tehát továbbra is alakíthatja a bizonyítás menetét. Azonban ilyenkor megfosztja magát annak a lehetőségétől, hogy ügyét gyorsabban fejezzék be, hamarabb szülessen meg a (jogerős) ügydöntő határozat.

A szorosabb értelemben vett terhelti együttműködés rendszerét a könnyebb átláthatóság végett az alábbi ábrával szemléltetem.

1. sz. ábra

A szorosabb értelemben vett terhelti együttműködés rendszere

1. típusú együttműködés		2. típusú együttműködés	
Nyomozási szakban: az ügyészség – a terhelt – védő <i>formális egyezsége</i> t köthet a bűnösség beismeréséről („ <i>egyezség bűnösség beismeréséről</i> ” – új Be. LXV. Fejezet)		Nyomozási szak: általános szabályok szerint (azaz nincs egyezség kötés)	
Vádemelés: speciális szabályokkal („ <i>vádemelés egyezség esetén</i> ” – új Be. 424. §)		Vádemelés: általános szabályok szerint (új Be. 421-423. §)	
Bíróági szak: külön eljárás – „ <i>eljárás egyezség esetén</i> ” (új Be. XCIX. Fejezet) - a bíróság az egyezség törvényességét vizsgálja - az egyezség tartalmát nem változtathatja meg		Vádemelést követően, a <i>tárgyalás előkészítése során az előkészítő ülésen</i> indul az egyezkedési folyamat: nem eredményez formális megállapodást, inkább a terhelt jóváhagyását, belenyugvását jelenti.	
az egyezsége jóváhagyja (végzéssel, nincs helye fellebbezésnek)	az egyezsége elutasítja (végzéssel, nincs helye ellene fellebbezésnek)	a vádlott bűnösségét beismeri	a vádlott a bűnösségét nem ismeri be
ítélet: előkészítő ülésen vagy tárgyaláson	ügydöntő határozat: rendes eljárás szabályai szerint	ha ezt a bíróság elfogadja: ítéletét előkészítő ülésen vagy tárgyalás tartásával meghozza	akkor vagy ha a bíróság a beismerő vallomást elutasítja: az ügydöntő határozatot rendes eljárás keretében hozza meg (azzal, hogy a bűnösségét bármikor elismerheti)
Mi nem lehet megállapodás tárgya? A tényállás és a jogi minősítés (ezt az ügyész közli) Miről lehet egyezkedni? Joghátrányról és a járulékos kérdésekről.			

(A szerző saját feldolgozása)

Összegzésként elmondható, hogy az új törvényben rögzített terhelti együttműködés szabályai, a hozzá kapcsolódó garanciális rendelkezések (így a kötelező védelmes esetkör; a bíróság előtt történő beismerő vallomások és az egyezség törvényességének ellenőrzése; az eljárás folyamán megjelenő kibővített terhelti figyelmeztetések köre) megfelel a tisztességes eljárás követelményeinek. Mindezzel együtt úgy látom, hogy a szabályozással a tágabb értelemben vett fegyverek egyenlőségének az elve sem csorbul, ha él a terhelt a tárgyaláshoz való alapvető jogáról való lemondással, cserébe gyorsabb eljárás.

rást, és bizonyos büntető anyagi jogi kedvezményt kap.⁴² (Utóbbit – ahogyan arra a tanulmány II.3.-as alfejezetében is kifejtettem – jelenleg nem találom olyannak, amely valódi kedvezményt nyújt az elkövetőknek, e ponton érdemes lenne az anyagi jogi szabályok újragondolása.) Az eljárásjogi szabályokat tehát megfelelőnek tartom (sőt az is megjegyzem, hogy valójában nem teljesen új a szabályozás, hiszen a lemondás a tárgyalásról külön eljárás szabályai több ponton visszaköszönnék), azzal, hogy a törvény sajnos magán viseli a „többszerzős művek” hibáit. Így vannak bizonytalan, vagy kevésbé egyértelmű rendelkezései az együttműködésnek. Példának okáért elegendő csak a tanulmányban felvillanásszerűen megemlített kérdésekre gondolni, így például arra, hogy 1. típusú együttműködésben az egyezség szakaszai nem igazán egyértelműek a törvényből.

Ami mindkettő együttműködésnél felmerülhet, hogy a sértett kimaradt az együttműködés folyamatából. Ennek oka abban keresendő, hogy az együttműködéshez képest a sértett és a terhelt közötti „megállapodásra” külön intézmény, a közvetítő eljárás létezik, amely rendszertanilag elkülönül a terhelti együttműködés rendszerétől. Ugyanakkor – francia modellt tekintve, amelyben, ha ismert a sértett személye az ügyésznek kötelezettsége az, hogy kötelezze a terheltet a sértett kárának megtérítésére – lehetne erősíteni a sértett (magánfél) jogait e rendszerben is, például úgy, hogy nem csak eshetőlegesen elemként jelenne meg a magánfél polgári jogi igényére vonatkozó vállalás.

Végül, ami a joggyakorlat oldaláról okozhat majd nehézséget – bár ez jogszabályszerkesztési dilemma, probléma – hogy a terhelti együttműködési rendszernek a részlet-szabályai (az általam 1. és 2. típusnak nevezett együttműködések) nem egy helyen, hanem az eljárás adott szakaszához kerültek mindig beépítésre. Ez önmagában dicsérendő lenne, azonban a problémát abban látom, hogy a terhelti együttműködés folyamatát (nem beszélve arról, hogy a két típus között kapcsolódási pontok vannak) nem lehet egyben látni, a jogalkalmazónak az egész törvényt végig kell bogarásznia, hogy a terhelti együttműködésről átfogó ismereteket szerezzen.

IV. Záró gondolatok

„Az idő múlásával az igazság elenyészhet” – tartotta Edmond Locard francia kriminalista.⁴³ A tétel örökzöld érvényű, a büntetőeljárások gyorsítása és hatékonyságának növelése állandó téma mind a jogelméletben, mind a joggyakorlatban. Mindennapi aktualitását azonban soha nem az újszerűsége, sokkal inkább a még mindig megoldásra váró régi-új kérdések sora adja.⁴⁴

A magyar jogalkotó előtt a kodifikációs munkálatok során az eljárások gyorsítása és hatékonyságának növelése kapcsán az egyik megoldási lehetőség az amerikai kontinen-

⁴² A fegyverek egyenlősége elv definiálásához és csoportosításához lásd: GÁCSI ANETT ERZSÉBET: *A fegyverek egyenlőségének elve az Emberi Jogok Európai Bíróságának joggyakorlatában*. (Közlésre elfogadott: Belügyi Szemle, 2017.)

⁴³ Gondolatait idézi és feldolgozza: PRADEL, JEAN: *La célérité et les temps du procès pénal, Comparaison entre quelques législations européennes*. In: DELMAS-MARTY, MIREILLE (ed.): *Champ pénal – Mélanges en l'honneur du professeur Reynald Ottenhof*, Paris, 2006. 251. p.

⁴⁴ PÁPAI-TARR 2016, 777. p.

sen kiválóan működő vádalku és az európai megegyezési eljárások voltak, így az új törvény keretrendszerbe foglalta a terhelti együttműködés szabályait. A terhelti beismerő vallomásra építő együttműködés során a jogalkotó előtt a lemondás a tárgyalásról külön eljárás csődje lebegett, erre is reagálva alkotta meg a tágabb és szűkebb értelemben vett terhelti együttműködés formáit, utóbbin belül annak komplex – egyes pontjaiban a francia modell megoldását magánviselő – rendszerét.

Azt sem szabad elfelejteni, hogy az együttműködésnek azonban szinte valamennyi „fél” vonatkozásában lehetnek *veszélyei*. Egyik ilyen a nemzetközi szakirodalomban sokat hangoztatott „*point of no return*” veszélye, azaz az, hogyha a terhelt túl korán tesz az eljárás folyamán beismerő vallomást az csorbitja a védekezési taktikát, valamint ezzel arányosan csökken a felmentő ítélet meghozatalának lehetősége.⁴⁵ Álláspontom szerint az új terhelti együttműködés szabályai, a hozzákapcsolódó garanciák megfelelnek a tisztességes eljárás követelményeinek, sőt a tágabb értelemben vett fegyverek egyenlőségének elvét sem sértik. Célját azonban csak akkor érheti el (gyorsítás és hatékonyság), ha a felek érdekelté válnak az alkalmazásában. Úgy tűnik utóbbihoz az anyagi jogszabályok terhelt számára kedvezőbb irányú módosítása is szükséges lenne.

A terhelti együttműködés ezen felül számos (elsősorban eljárásjog dogmatikai) *kérdést* vet fel. Így kérdésként merülhet fel az együttműködési eljárásokban az is, hogy az ilyen eljárásokban mennyire tud a bíró független, pártatlan maradni, vagy éppen az, hogy a jogintézmény nem sérti-e az igazság kiderítésének funkcióját. Nézetem szerint a magyar terhelti együttműködési rendszer kialakításával – legyen szó annak bármelyik formájáról – a bírót (a bírósági szakot) pont az egyezség törvényességének vagy éppen a beismerő vallomás önkéntességének biztosítékaként, az egyezségi eljárás őreként definiálta a jogalkotó, így a bírói pártatlanság elveiben nem sérülhet. [Persze érdekes helyzetet teremthet az, amikor az 1. típusú együttműködés esetén az egyezséget elutasítja, vagy a 2. típusú együttműködés esetén a vádlott bűnösségének beismerését nem fogadja el a bíróság, hiszen ekkor majd a rendes eljárás szabályai szerint úgy kell lefolytatnia az eljárást, mintha nem lett volna egyezség (1. típusnál) vagy bűnösség beismerése (2. típusnál).] Az igazságot pedig jelző nélküli, ún. középutas igazságként érdemes kezelni, amelyben az eljárások gyorsítása megfelelő garanciákkal még egy beismerő vallomásra építő terhelti együttműködés során is elérhető és továbbra is elérendő cél.

⁴⁵ Így például DAHS, HANS: *Absprachen im Strafprozess – Chancen und Risiken*. NStZ 1988. 156. p. Idézi: HERKE 2008, 87. p.

GÁL ANDOR*

A jogos védelmi helyzet létrejötte

I. Bevezetés

A jogos védelem szabályozásában [Btk. 22. § (1) bek.] a támadás-fogalom egyik legfőbb szabályozási célja a védekezési jog időbeli kereteinek meghatározása. Garanciális jelentőségű funkció ez, amely kifejezésre juttatja, hogy az elhárítási jog parttalanul nem gyakorolható. E jog korlátok közé szorításának szükségessége a büntetőjog jogtárgyvédelmi funkciójával hozható összefüggésbe. Ameddig a jogtalanság által érintett jogi tárgyak veszélyben vannak, addig az egyéni elhárítás jogát az államnak biztosítania kell, amikor azonban ez a veszélyhelyzet megszűnik, a büntetőjog nem mondhat le a támadó jogi érdekeinek védelméről sem. Ugyanezen logika mentén nem lehet a jogtalansággal szemben fellépni mindaddig, amíg az tényleges jogtárgy-veszélyeztetésben nem nyilvánul meg. A jogos védelem tényállásában e követelmény – a Csemegi-kódex óta nagyrészt¹ változatlan formában – a támadás jogi tárgy ellen *intézett*, valamint azt *közvetlenül fenyegető* jellegében jut kifejeződésre.

Jelen tanulmány kizárólag az elhárítási jog létrejöttével, vagyis a jogos védelmi szituáció kialakulásával kapcsolatos kérdések megvilágítására fókuszál. Az elemzés – igazodva az ünnepeelt munkásságához és a szegedi büntetőjogi műhely hagyományaihoz – elsősorban dogmatikai szemléletű, figyelemmel van azonban a releváns hazai joggyakorlatra is.

II. A védekezési jog megnyílása intézett támadással

Nem tartozik a jogos védelem vitatott kérdései közé az, hogy a ténylegesen bekövetkezett jogtárgysértés visszaverésére nézve a védekezési jog gyakorlásának lehetősége megnyílik. Ezt az esetet hivatott kifejezni a Btk.-ban az „*intézett*” támadás fogalma. A

* adjunktus, Szegedi Tudományegyetem

¹ A kérdés jogtörténeti fejlődését áttekintve, a hatályos szabályozással összevetésben elmondható, hogy a Csemegi-kódex a jogi tárgyak ellen intézett, vagy azokat fenyegető jogtalan és közvetlen megtámadásról szólt (vö. 79. §), míg a Btk. nem használta az „intézett” támadás kitételt, helyette jogtalan támadásról vagy jogtalan és közvetlen támadásra utaló fenyegetésről tett említést [vö. 15. § (1) bek.]. Dogmatikai nézőpontból helyeselhető az a jogalkotói döntés, amely a „közvetlenség” ismervét kizárólag a fenyegető támadáshoz kapcsolja. Az „intézett” vagy „bekövetkezett” jogtárgy-sérelem ugyanis szükségképpen a támadás közvetlen megvalósulását feltételezi.

Kúria értelmezésében: „Intézett a támadás akkor, ha az elkövető valamely, a Különös Részben büntetni rendelt bűncselekmény (szabálysértés) törvényi tényállásának megvalósítását megkezdte.”² E felfogás tehát a jogos védelmi szituáció kialakulását kifejezetten a támadás (büntetőjogi, esetleg szabálysértési jogi) tényállásszerűségétől³ teszi függővé. Ez az értelmezés azon 19. században *Feuerbach* által képviselt nézetre emlékeztet, amely a jogos védelem alkalmazhatóságához *laesio inchoata*-t⁴ kívánt meg, és egyúttal kifejezetten tagadta a támadásra vonatkozó fenyegetés jogos védelmi helyzetet kiváltó jellegét.⁵ Utóbbi megállapítás a közvetlenül fenyegető támadás pozitív jogban történő megjelenésével meghaladottá vált, a kiinduló gondolatot azonban a recens joggyakorlat változatlanul alkalmazni látszik.

Álláspontom szerint az intézett támadás olyan már bekövetkezett, vagy a kauzális folyamat közvetlensége folytán biztosan realizálódó, konkrét jogsérelmet feltételez, amely folyamatban lévő támadás következményeként áll elő.⁶ *Degré* ezzel egyező véleménye alapján az intézett támadás „[...] kiemeli azt, miszerint a támadás fogalmához tartozó eredmény: az ártó, vagy veszélyeztető behatás, legyen azonnal bekövetkezhető.”⁷ *Kádár-Kálmán* szerzőpáros ehhez hasonló, ugyanakkor részletesebb érveléssel úgy fogalmaz, hogy „megkezdett a támadás akkor, ha a támadó által megindított okfolyamat biztosan a fenyegetett jószág megsértéséhez vezet, hacsak valamely másik okfolyamat (akár védekezés, akár egyéb, pl. egy véletlenül közbejövő természeti esemény) nem iktatódik közbe, amely annak hatását lerontja.”⁸ Mindezek alapján leegyszerűsítően az a következtetés vonható le, hogy az intézett támadással szembeni elhárítást az egyébként már fennálló jogtárgysérelem fokozásának meggátálása teszi ténylegesen szükségessé.

III. A védekezési jog kialakulása közvetlenül fenyegető támadással

Az intézett támadás időrendi előzményének tekinthető a közvetlenül fenyegető támadás, amely voltaképpen a jogos védelmi helyzet törvényi kiterjesztéseként fogható fel.⁹ Szabályozása révén a védekezési jog gyakorlásának kezdőpontja időben előretolódik,¹⁰

² Kúria 4/2013. BJE I/1.

³ A „törvényi tényállás megvalósításának megkezdése” megfogalmazás ugyanis legalább a támadás kísérleti stádiumba juttatását feltételezi. Vö. Btk. 10. § (1) bek.

⁴ E fogalom alatt a sérelem okozására irányuló magatartás megkezdését kell érteni.

⁵ Ismerteti ANGYAL PÁL: *A magyar büntetőjog tankönyve. Harmadik kiadás.* Athenaeum, Budapest, 1920. 401. p.; DEGRÉ LAJOS: *A jogos védelem az anyagi büntetőjogban. Tanulmány az anyagi büntetőjog köréből.* Pestvidéki Nyomda, Vác, 1910. 313. p.

⁶ Az intézett támadást folyamatban lévőként értelmezi GELLÉR BALÁZS JÓZSEF: *A magyar büntetőjog tankönyve I. Általános tanok.* Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2008. 169. p.; BELOVICS ERVIN: *A büntetendőséget kizáró okok.* HVG-Orac, Budapest, 2009. 88. p.

⁷ DEGRÉ 1910, 319. p.

⁸ KÁDÁR MIKLÓS – KÁLMÁN GYÖRGY: *A büntetőjog általános tanai.* KJK, Budapest, 1966. 325. p.

⁹ BÉKÉS IMRE: *II. Fejezet. A büntethetőség.* In: HALÁSZ SÁNDOR (szerk.): *A büntető törvénykönyv kommentárja.* Első kötet. KJK, Budapest, 1968. 164. p.

¹⁰ Az időbeli síkon történő előrehozatal csak ugyanazon jogtárgy sértésére irányuló támadás esetén értelmezhető. Elképzelhető ugyanis, hogy a jogos védelmi szituációban több jogi tárgy is érintett, amelyek közül az egyik esetében már intézett, míg a másik vonatkozásában még csupán közvetlenül fenyegető

ezáltal pedig a jogos védelem alkalmazhatóságának kérdése a fenyegetés közvetlenségének megfelelő értelmezésével válik eldönthetővé. Álláspontom szerint az ebben való állásfoglalás során alapvetően a támadás egyedi sajátosságai jelentik a legfőbb viszonyítási pontot, így a korábbi joggyakorlat, valamint a jogtudomány által fogódzóként kimunkált absztrakt szintű megállapítások mint értelmezési mércék válhatnak a jogalkalmazás számára hasznosíthatóvá. Az elmondottak alapján a közvetlenül fenyegető helyzetre vonatkozó történeti tények jogi értékelésekor tehát a jogalkalmazó nagy mérlegelési szabadsággal rendelkezik, ami pedig kellőképpen alátámasztja egyes, értelmezési segítséget nyújtó elvi következtetések bemutatásának szükségességét.

1. A jogirodalmi álláspontok

A Csemegi-kódex miniszteri indokolása hangsúlyozta, hogy a jogos védelem mindig kényszerhelyzetet feltételez, amelyet már a támadásban kifejeződő veszély is kiválthat. Ennek a veszélynek azonban *közvetlennnek* vagy *közelinek* kell lennie: „Távolabbi s bekövetkezendő veszélyek megelőzése végett senki sincs jogosítva mást physikai erővel megtámadni. Ily esetben nem létez kényszer; mert a közerőnek fölhívása, s a törvény által rendelt hatalmaknak a társadalmi hivatásban kifejtendő tevékenysége által, rendes úton eltávolítható a veszély.”¹¹ Megfigyelhető, hogy az indokolás hivatkozott része a jogos védelem szubszidiárius jellegével magyarázza a védekezési jog behatárolásának szükségességét. Felhívja azonban az indokolás azon jogalkotói törekvésre is a figyelmet, amely az elhárítási jog gyakorlásának kiszélesítésével a jogtárgy-védelem hatékonyabbá tételét célozza. A közvetlenül fenyegető jogtalan támadás kodifikálásán keresztül ugyanis már a Csemegi-kódex is megteremtette annak törvényi lehetőségét, hogy a megtámadott a sérelem tényleges bekövetkezése előtt is védekezhessen. Az indokolás szerint: „De ez [ti. a hivatalos út igénybevételének kötelezettsége] nem érthető akként, hogy a támadás tetteles bekövetkezése előtt a védelem nem lehetne jogos. Ily értelmezése a védelemnek, sok esetben illuzióriussá tenné azt. A támadás tetteles foganatosításának megkezdése által sok esetben már be is volna végezve mindaz, ami az oltalom tárgyát képezhetné”¹² (kiegészítés tőlem: G.A.).

A múlt század eleji jogirodalom az indokolással egyező elvi megállapításokat tett a jogos védelmi helyzet kialakulását illetően. Így *Finkey* szerint a támadásnak közvetlennnek kell lennie, azaz „jelenleges veszélyt kell tartalmaznia”, azonban a „jogtalan erőszaknak nem kell tényleg megkezdettnek lennie, vagyis a megtámadott nem köteles bevárni, hogy a támadó az alkalmazni akart erőszakot tényleg megvalósítsa, mert akkor a

támadásról lehet szólni. Ilyen helyzetben az elhárítási jogosultság időbeli kereteinek kijelölésére hivatott rendelkezések tehát egymással átfedésbe is kerülhetnek, de csak akkor, ha a jogtárgy-veszélyeztetés többszörös. Erre példaként hozható a joggyakorlatból az az eset, amelyben a lakásba a sértett megölése végett bejutni szándékozó, ezért az ablakokat késsel és csákánnyal betörő, az ajtókeretet széttroncsoló, a függönyöket letépő támadót a lakásban tartózkodó megtámadott maradandó fogyatékossgát eredményező testi sértéssel fékezte meg. Lásd BJD 2475.

¹¹ LÖW TÖBIÁS (szerk.): *A magyar büntetőtörvénykönyv a büntettekről és vétségekről (1878: 5. tcz.) és teljes anyaggyűjteménye. Első kötet.* Pytheas, Budapest, 2003. 516. p.

¹² Uo.

védekezés sok esetben lehetetlenné válnék.”¹³ *Edvi* a támadást akkor tekintette közvetlennek, „ha megvalósítása esetében azonnali jogsértést eredményezne. [...] a dolog természetéből önként következik, s a törvény rendelkezéséből is kitűnik, mely szerint jogos védelemnek a »fenyegető« közvetlen támadással szemben is helye van.”¹⁴ *Angyal Pál* szerint – kiinduló gondolatommal egyezően – e kérdés a konkrét elkövetési körülményekre figyelemmel dönthető csak el: „Hogy közvetlen-e a támadás és tehát hogy fennforog-e a sérelem azonnali bekövetkezhetősége, az csak a létező körülményekből vont következtetés alapján állapítható meg.”¹⁵ A szerző azonban praktikus megközelítése „csapdájába” esett, e megállapítással lezártnak tekintette a kérdést, és a közvetlenséghez kötődően értelmezési fogódzók adására nem is törekedett. Ezzel szemben behatóbb elemzést adott ebben a kérdésben *Degré Lajos*, aki az alábbi következtetéseket vonta le:

- „a jogos védelem időbeli kezdőpontja semmikép nem függ attól, hogy a támadás valamely bűncselekmény kísérletének tényálladékát betölti-e”,
- „a jogos védelmi helyzet beállta nem függ attól, hogy a támadás, mint fizikai aktus, mint mozgási kihatás megkezdődött-e”,
- „a támadásnak azonnal beállhatónak, továbbá úgy még be nem állott, mint már beállott támadásnál a támadás által fenyegető rossznak azonnal (közvetlenül) beállhatónak kell lennie”,
- „a támadás, úgyszintén a támadás által fenyegető rossz azonnal beállható, ha objective létező jelenségekből a dolgok rendes menete szerint azok azonnali bekövetkezésére lehet következtetni.”¹⁶

Ezekkel a konklúziókkal csak egyetérteni lehet, nem véletlen, hogy azok többsége a későbbi jogirodalomban is követésre talált. Így *Kádár* és *Kálmán* szerint „közvetlenül fenyegető pedig a támadás akkor, ha mi sem áll útjában annak, hogy a támadással fenyegetődő vagy a fenyegetőleg fellépő személy (pl. revolvert elővevő, székot megragadó stb.) közvetlen támadását megkezdhesse. [...] Ilyen fenyegetés abban az esetben forog fenn, ha a fenyegető részéről kilátásba helyezett támadás azonnali megkezdésével lehet számolni.”¹⁷ Ezzel egyezően fogalmaz *Schultheisz*, aki szerint „közvetlenül fenyegető a támadás, ha a fenyegető részéről kilátásba helyezett jogtalan támadás azonnali megkezdésével lehet számolni.” *Schultheisz* tankönyvében arra is kitért, hogy a fenyegetés nemcsak szóban, hanem konkludens cselekményekkel, így a revolver elővételével vagy a bot megragadásával is kifejezésre juttatható.¹⁸ *Békés Imre* megközelítése is egybevág az eddig ismertetett álláspontokkal: „Közvetlenül fenyeget a támadás, ha a támadó a megtámadni szándékolt térbeli helyzetére, közelségére tekintettel viszonylag rövid időn belül a támadás megindításával lehet számolni. A »közvetlenség« a mondottakhoz

¹³ FINKEY FERENC: *A magyar büntetőjog tankönyve. Második kiadás.* Politzer-féle Könyvkiadó, Budapest, 1905. 196. p.

¹⁴ EDVI ILLÉS KÁROLY: *A magyar büntető törvénykönyv magyarázata. Harmadik kiadás.* Révai, Budapest, 1909. 343. p.

¹⁵ ANGYAL 1920, 402. p.

¹⁶ DEGRÉ 1910, 321–322. pp.

¹⁷ KÁDÁR-KÁLMÁN 1966, 325–326. p.

¹⁸ SCHULTHEISZ EMIL: *A bűncselekmény tana.* Debreceni Tudományegyetem, Debrecen, 1948. 41. p. Hasonlóan Tokaji: „A fenyegetés természetesen kizárólag ráutaló magatartással is történhetik.” TOKAJI GÉZA: *A bűncselekménytan alapjai a magyar büntetőjogban.* KJK, Budapest, 1984. 250. p.

képest egyszersmind kronológiai és térbeli ismerv.”¹⁹ Székely János pedig a kérdést a jogos védelem szubszidiaritásával hozza összefüggésbe és arra hívja fel a figyelmet, hogy a fenyegető támadás közvetlensége „[...] azt jelenti, hogy a fenyegető veszély »címzettje« /a potenciális sértett vagy vagyontárgya/ a támadási lehetőségnek a hatókörében kell, hogy legyen. [...] Nem közvetlen a támadás veszélye, ha a fenyegetés időpontjában a jogsértés végrehajtásához szükséges eszköz még nem áll az agresszor rendelkezésére vagy még nem alkalmas a támadás elkövetésére. Hiányzik a veszély közvetlensége akkor is, amikor még, a támadás megkezdésének az időpontjáig, akadálytalanul és kockázatmentesen gondoskodni lehet hatósági elhárításról.”²⁰

Az említettekhez képest a hazai büntetőjog-dogmatikában az utóbbi évtizedekben új gondolatként jelent meg a német jogirodalomban már korábban ismertté vált ún. *hatékonysági teória*, annak is a magyar szabályozással harmonizáló, továbbfejlesztett változata. A Schmidhäuser által kidolgozott elmélet novuma, hogy a közvetlenül fenyegető támadás fogalmát a rendelkezésre álló védekezési lehetőségekkel hozza összefüggésbe. Így az eredeti schmidhäuseri gondolat lényege szerint a jogtalan támadást már közvetlenül fenyegetőnek (*unmittelbar bevorstehend*) kell tekinteni, ha az elhárítás később nem, vagy csupán nehezebb körülmények között lenne lehetséges. Leegyszerűsítően fogalmazva: a legkülönbélebb jogtárgy-veszélyeztetések esetén is közös kiindulópontot jelent az, hogy a jogos védelmi helyzet a leghatékonyabb védekezési lehetőség fennálltakor nyílik meg.²¹ Ezt a felfogást egyes német szerzők kritikával illetik, plauzibilis érvelésük szerint a teória elfogadása esetén olyan magatartások is jogos védelmet generálhatnának, amelyek egyébként a törvényi definíció alá nem is szubszumálhatók.²² Ehhez kapcsolódóan Roxin példaként az előkészületi cselekményeket hozza, amelyek még egyáltalán nem tekinthetők közvetlenül fenyegetőnek, a jogi tárgy védelme azonban értelemszerűen ebben a stádiumban lenne a leghatékonyabb módon elhárítható. A szerző felhívja a figyelmet, hogy ilyen helyzetben a hatósági segítség igénybevétele szükséges, mivel a jogos védelem keretei között történő elhárítás törvényi feltételei nem állnak fenn.²³

Utóbbi kritikai megjegyzések alapján tehát nem véletlen, hogy a hatékonysági elméletet nem eredeti formájában, hanem a hazai törvényi szabályozásra figyelemmel – ugyanakkor a schmidhäuseri alapvetés megtartásával – értékesíti a magyar irodalom. Így Tokaji Géza szerint a közvetlenül fenyegető támadás fogalma a védekezési lehetőségekkel összefüggésben értelmezendő,²⁴ vagyis jogos védelmi helyzet akkor alakul ki, „amikor már a védekezésre irányuló intézkedések mellőzése olyan reális veszélyt hozna

¹⁹ BÉKÉS 1968, 164. p.

²⁰ SZÉKELY JÁNOS: *A jogos védelem*. Igazságügyi Minisztérium, Budapest, 1983. 59. p.

²¹ SCHMIDHÄUSER, EBERHARD: *Strafrecht Allgemeiner Teil. 2. Auflage*. Mohr, Tübingen, 1984. 53. p.

²² Így ROXIN, CLAUDIUS: *Von welchem Zeitpunkt an ist ein Angriff gegenwärtig und löst das Notwehrrecht aus?* In: Jescheck, Hans-Heinrich et. al. (Hrsg.): *Gedächtnisschrift für Zong Uk Tjong*. Seibundo Verlag, Tokio, 1985. 140. p.; JAKOBS, GÜNTHER: *Strafrecht. Allgemeiner Teil. 2. Auflage*. Walter de Gruyter, Berlin – New York, 1993. 389. p.; RÖNNAU, THOMAS – HOHN, KRISTIAN: § 32 *Notwehr*. In: Laufhütte, Heinrich Wilhelm et. al. (Hrsg.): *Leipziger Kommentar. Großkommentar zum Strafgesetzbuch. 12. Auflage Band 2*. De Gruyter, Berlin, 2006. 455. p.

²³ ROXIN 1985, 141. p.

²⁴ Ez jelenti a schmidhäuseri alapgondolat magyar jogirodalomba való átültetését.

létre, amelynek későbbi elhárítása az adott feltételek között objektíve is kétséges.”²⁵ Ha-sonló értelmezést ad *Karsai Krisztina*: „Közvetlenül fenyegető támadásról akkor beszélünk, ha az elhárító cselekmény akkor és ott történő kifejtésének az elmulasztása a későbbi elhárítás lehetőségét kizárja.”²⁶ E megfogalmazások szerint közvetlenül fenyegető támadás esetén mindenképpen megindul egy olyan okfolyamat, amelynek eredményeként reálisan direkt jogtárgysérelem állhat be, és feltételezhető, hogy az később már nem lenne kivédhető. Ez a megközelítés tehát nem kifejezetten a leghatékonyabb elhárításhoz köti a jogos védelmi szituáció létrejöttét, hanem abból indul ki, hogy a jogi tárgyat fenyegető helyzet megszüntetése – annak közvetlensége folytán – már a tényleges sérelem bekövetkezése előtt válhat szükségessé, mert további várakozás a támadás visszaverésének lehetőségét bizonytalanná, vagy éppen kizárttá tenné. Ennek az interpretációnak a jelentősége abban rejlik, hogy számot vet a rendelkezés szabályozási céljával. Nem kérdéses ugyanis, hogy a közvetlenül fenyegető támadás kodifikálására a jogtárgy-védelem hatékonyabbá tétele érdekében került sor: a jogalkotó ezáltal vette figyelembe azt a nyilvánvaló körülményt, hogy a támadó a támadás zavartalan megkezdése révén helyzeti előnyben van, ami rontja a védekezés sikerességének esélyeit. A közvetlenül fenyegető támadás tehát a védekezési jog – jogtárgyvédelmi szempontból garanciális jelentőségű – szükséges kiegészítése, amellyel a jogalkotó a jogtalanul megtámadott hátrányos helyzetét kívánta (kívánja) kompenzálni.²⁷

2. A judikatúra iránymutatása

A joggyakorlat is érzékeli a közvetlen fenyegetettség elvi síkon való definiálásának nehézségeit. A judikatúrában fellelhető értelmezések áttanulmányozása alapján ugyanis az a következtetés vonható le, hogy a legfőbb bírói fórum ebben a kérdésben nem törekszik szigorú jogegységesítésre, és absztrakt jellegű állásfoglalás helyett csupán formális, az eljáró bíróság mérlegelési jogát kifejezetten nem korlátozó iránymutatást ad: az eset valamennyi releváns körülményének együttes, összegző értelmezésének fontosságára hívja fel a figyelmet.²⁸ A 15. sz. irányelv III/1. pontja szerint: „Az adott ügyben a történelem egész folyamatát figyelembe véve, a cselekménysor összefüggő vizsgálata alapján ítélt meg, hogy a cselekmény véghezvitelének időpontjában a *jogos védelmi helyzet* fennállott-e. Nincs helye jogos védelmi helyzet megállapításának a jogtalan támadás befejezése után, ha újabb támadás veszélye közvetlenül nem fenyeget.” Ezt később megerősítette a BH 2003. 50. számon publikált döntés is: „A jogos védelemnek azt a lehetséges egyik feltételét, hogy volt-e közvetlenül fenyegető jogtalan támadás, csak az ese-

²⁵ TOKAJI 1984, 250. p.; később ugyanígy NAGY FERENC: *Anyagi büntetőjog. Általános rész I.* Iurisperitus, Szeged, 2014. 213. p.

²⁶ KARSAI KRISZTINA: *A büntethetőséget kizáró vagy korlátozó okok.* In: Karsai Krisztina (szerk.): *Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz.* Complex, Budapest, 2013. 88. p.

²⁷ Egyezően SZÉKELY 1983, 52. p.

²⁸ Ez a megállapítás alapvetően a recens judikatúráról mondható el. A múlt évszázad eleji joggyakorlat kapcsán megemlíthető, hogy a Kir. Curia a fenyegetés közvetlenségéhez valóságban már létező külvilági történet követelt meg, amellyel szemben már rögtönös, másképpen el nem kerülhető személyes védekezés kifejtése szükséges. Kir. Curia B. I. 739/1922. (1922. április 20.)

ménysor egészének – mint folyamatnak – az értékelésével lehet megállapítani, mivel az elhárító magatartást közvetlenül megelőző helyzetet csak az előzményekkel összefüggésben fejezi ki a valóságos helyzetet.” Ugyanilyen következtetés olvasható ki egy másik LB-döntés (BH 2002. 212.) indokolásából is: „A jogos védelemmel kapcsolatos előbbi rendelkezések értelmezésénél és alkalmazásánál, valamint a jogos védelem kérdésében való állásfoglalásnál az adott ügy történéseinek egész folyamatát, összességét figyelembe kell venni, és a cselekménysor összefüggő vizsgálata alapján ítéltető csak meg, hogy az elkövetés időpontjában a jogos védelmi helyzet fennállott-e.”

Fontos elvi következtetésként jelölhető meg ugyanakkor a Legfelsőbb Bíróság (Kúria) gyakorlatában az a megállapítás, amely szerint a közvetlen fenyegetettséget a körülmények *objektív* vizsgálata alapján kell megítélni, vagyis a védekező erre vonatkozó szubjektív szempontjai figyelmen kívül maradnak.²⁹ A bíróság indokolása szerint: „Az általános fenyegetettségi érzés, a jogtalan támadás bekövetkezhetőségének távoli veszélye éppen ezért a Btk. 29. §-ának (1) bekezdésében körvonalazott jogos védelmi helyzetet nem alapozza meg. A támadásnak, illetőleg a támadás közvetlen veszélyének minde mellett objektíve kell fennállnia, következésképpen aki csupán úgy véli, hogy pillanatokon belül támadás fog ellene irányulni, nincs jogos védelmi helyzetben, ha ez a feltételezése valójában téves. E vélt - jogos védelmi - helyzetre ez okból nem is a Btk. 29. §-ában, hanem a Btk. 27. §-ának (2) és (3) bekezdésében foglalt, a cselekmény társadalomra veszélyességében való tévedésre vonatkozó szabályok alkalmazandók.”³⁰

Végezetül megjegyezhető, hogy a Kúria jogegységi határozatában foglalt elvi iránymutatás a fentiekhez képest már semmi újdonsággal nem szolgál: „Közvetlenül fenyegető a támadás akkor, ha a támadás megkezdésétől azonnal vagy igen rövid időn belül reálisan tartani lehet.”³¹

3. Következtetések

A jogirodalom és joggyakorlat széleskörű bemutatása alapján az alábbi összegző konklúziók vonhatók le.

a) A közvetlenül fenyegető helyzet fennálltának megítélése során a támadás konkrét büntetőjogi (közelebbről: stádiumtani) minősítésének nincs jelentősége.

b) A közvetlenség meglétében való állásfoglalás során a viszonyítási pontot a támadás konkrét körülményei, az elkövetés egyedi sajátosságai jelentik, amelyek büntetőjogi értékelése során figyelemmel kell lenni az adott ügy történéseinek egész folyamatára.

c) Megnyílik a védekezés joga, ha a történeti tényekből arra lehet következtetést vonni, hogy a támadó részéről kilátásba helyezett jogtalan támadás azonnali megkezdé-

²⁹ Ennek fontosságát kiemelte már *Degré Lajos* is. Lásd fentebb a III. 1. pontnál írtakat. Utalt e kérdés jelentőségére korábban egyik döntésében a Kir. Curia is: „Annak megállapítása, hogy a veszély közvetlen-e vagy nem, a megtámadottnak alanyi felfogására is vezethető vissza, ámde ez az egyéni felfogás bírónilag csak akkor fogadható el, ha azok a tények és körülmények, amelyek valóknak elfogadtattak, az egyéni megbírálásnak vitatott mértékét támogatják is.” Kir. Curia 9373/1905. (1905. november 2.)

³⁰ BH 1995. 685.

³¹ Kúria 4/2013. BJE. 1. pont 3. bek.

sével (vagy korábbi intézett támadás esetén, annak folytatásával) kell számolni, és a védekezés elmulasztása esetén a támadott jogi tárgy sérelme következne be.

d) A közvetlenül fenyegető szituációnak objektíve kell fennállnia, így a védekezőnek a támadás kifejlődésével kapcsolatos egyéni meggyőződése, szubjektív szempontja a jogos védelem szempontjából figyelmen kívül marad; értékelésére legfeljebb a tévedés körében (putatív jogos védelem) kerülhet sor [Btk. 20. § (2) bek.].

IV. A védekezési jog létrejöttének sui generis esete: a megelőző jogos védelem

1. A jogintézmény normaszövegből kikövetkeztethető rendeltetése

A megelőző jogos védelem szabályai a védekezési jog kialakulásának *sui generis* esetét jelentik. A Btk. 21. §-a alapján ugyanis az elhárítási lehetőség már akkor megnyílik, amikor még nincs sem intézett, sem közvetlenül fenyegető jogtalan támadás, és a telepített védelmi eszköz útján gyakorolt védekezés akkor realizálódik, amikor már az elhárító személy nincs jelen. A rendelkezés kodifikálása (2009) előtti ítélkezési gyakorlat az ilyen típusú biztonsági-megelőző intézkedéseket nem találta a jogos védelem általános szabályai körében értékelhetőnek.³² Jóllehet az elmúlt évtized végére – a közbiztonság tartós romlása, a vagyon elleni bűncselekmények érzékelhető elszaporodása miatt – éppen a védekezési jog ezirányú kiszélesítésére vonatkozó társadalmi elvárás fogalmazódott meg. Mindez összességében arra szorította a jogalkotót, hogy a – joggyakorlat keltette – „hézagot” jogalkotással orvosolja. Ennek eredménye lett az 1978. évi Btk. 29/A. §-ban, és a hatályos büntetőkódex 21. §-ban meghatározott rendelkezés. Ezzel az eszmefuttatással egyébként egybecsengenek a már egy korábbi tanulmányomban kifejtett, e speciális szabály *ratio legis*-ével kapcsolatban tett megjegyzéseim is: a megelőző jogos védelem feltételezett törvényi célja egyes individuális jogi tárgyak szélesebb körű oltalmazásának biztosítása, és törvénybe iktatásával tulajdonképpen a *kiemelkedő érdekek védelme elvének* magyar büntetőjogban való megjelenése figyelhető meg.³³

2. A szabályozási szükségszerűség kritikája

Az objektív teleologikus interpretáció a már hatályban lévő normaszövegből vezeti le a jogintézmény célját, nem feladata tehát a kodifikáció tényleges szükségességét – így például a jogalkotás indokául szolgáló jogalkalmazói praxis helytállóságát – elemezni.

³² Lásd BH 1995. 685. Erre kifejezetten utalt a 2009. évi novella miniszteri indokolása is. Lásd a 2009. évi novella 5. §-hoz írtakat. *Mészáros Ádám Zoltán* arra további szempontokra is felhívja a figyelmet, hogy a gyakorlat még (az elkövető javára szóló) analógia alkalmazása útján sem kívánta alkalmazni a jogos védelem rendelkezéseit. *MÉSZÁROS ÁDÁM ZOLTÁN: A védelmi eszközök aktuális kérdései – külföldi kitekintéssel. Magyar Jog 2015/7-8, 466. p.*

³³ Lásd GÁL ANDOR: *A jogos védelem ratio legis-e alkotmánykonform értelmezésben.* In: Balogh Elemér (szerk.): *Számadás az Alaptörvényről. Tanulmányok a Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar oktatóinak tollából.* Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2016. 419–420. pp.

A következőkben kifejtendő kritikai megjegyzéseim tehát nem érintik a fentiekben ki-munkált értelmezési eredményeket.

A jogalkotói beavatkozás alapját adó, még az 1978. évi Btk.-hoz kötődően kialakult ítélkezési gyakorlat álláspontom szerint téves, és az előzetesen telepített óvó berendezések által kifejtett elhárító cselekmények jogellenessége a jogos védelem általános szabályai szerint is kizárható lett volna. Ezen értelmezés elfogadása esetén megkérdőjelezhetővé válhat a fentiekben megállapított szabályozási cél önállósága, és ezen keresztül a megelőző jogos védelem törvénybe iktatásának indokoltsága is. Az általam (is) képviselt álláspont a korábbi jogirodalomban széleskörű támogatást élvezett, érdemes tehát a mellette szóló egyes érveket részletesen is ismertetni, annál is inkább, mivel több neves szerző okfejtése kifejezetten meggyőző.

Angyal Pál szerint:

„[...] a jövőben fenyegető támadásból származható sérelem megelőzésének céljából alkalmazott védelmi intézkedés (ú.n. önműködő védelmi készülék, Selbstgeschoss, pl. önműködő fegyver, farkasverem, csapda, mérges eb), amennyiben csupán a támadás idején hat, s hatékonysága nem lépi túl a jogos védelem határait: jogsérelem okozása esetében nem zárja ki a Btk. 79. § alkalmazhatóságát, mert attól senki sem lehet eltiltva, hogy a – bárcsak távolról fenyegető – támadásokkal szemben magát felvértezze s a támadás elhárítására vagy kivédésére előkészületeket tegyen. Arra viszont nincs jogszabály, hogy a védekezőnek a támadás és illetőleg a védekezés pillanatában személyesen kell jelen lennie, következésképp ha a védelmi készülék oly időben működik, amikor a támadás már közvetlenül fenyeget, vagy éppen kezdetét vette s a szükségesség keretein belül marad: a jogos védelem fennforog.”³⁴

Edvi is felteszi az általam vizsgált kérdést, amelyet *Angyal Pállal* egyezően válaszol meg:

„[...] vajjon a bekövetkező támadás, pl. a lakásba való betörés ellen alkalmazott óvóintézkedések (pl. farkasverem, függő súlyok, automatikus fegyver) a jogos védelem körébe vonhatók-e. E kérdésre igennel válaszolhatunk abban az esetben, ha az illető óvóeszköz a támadás pillanatában működik, mert ekkor a személy vagy vagyon ellen irányzott közvetlen támadás, mint fenyegető támadás már bekövetkezett.”³⁵

Monográfiájában hasonló végkövetkeztetésre jut *Degré Lajos* is:

„[...] nincsen jogbeli akadálya annak, hogy az előre elkészített, a támadás időpontjában kiható védelmi berendezkedés által okozott sértés, ha arra nézve különben a jogos védelemnek (a támadás minőségére, a védelem szükséges mértékére és effectusára vonatkozó) lényeges elemei fennforognak, a jogos védelem fogalma alá vonassék.”³⁶

Röviden, de kellően egyértelműen fogalmaz ebben a kérdésben *Schultheisz*:

„Önműködő védelmi berendezés vagy eszköz is alkalmazható, de az ez által ejtett sérelem csak akkor lesz jogszerű, ha a támadót érte és nem terjed túl a szükségesség határán.”³⁷

Részletesebb elemzés körébe vonta e kérdést *Heller Erik*, aki a jogos védelem törvényi szabályai alapján világos következtetéseket vont le:

³⁴ ANGYAL 1920, 402–403. pp.

³⁵ EDVI 1909, 343. p.

³⁶ DEGRÉ 1910, 348–349. pp.

³⁷ SCHULTHEISZ 1948, 41. p. Ezzel szinte szó szerint egybevágó álláspontot képvisel még VÁMBÉRY RUSZTEM: *Büntetőjog*. Grill, Budapest, 1913. 227. p.; HACKER ERVIN: *A magyar büntetőjog tankönyve. Általános rész*. Ludvig István Könyvnyomdája, Miskolc, 1936. 155. p.

„A támadásnak önműködő eszközzel való elhárítása annyiban különbözik a személyes ellenszegülés esetétől, hogy 1. a védekező a támadás elhárításának időpontjában nincs jelen; 2. a támadással szemben való ellenállás már előre biztosítva van; mégpedig 3. nem egy megkezdett, ill. közvetlenül fenyegető, hanem csupán esetleg bekövetkező támadás ellen. Minthogy egyik különleges vonás sem olyan, amely a törvénynek a védelem jogosságához megkívánt feltételével ellenkeznék, ezt a különleges támadáselhárítási módot jogos védelemnek lehet elismerni.”³⁸

Székelly János is a jogos védelem általános szabályai alapján elbírálandónak tekinti a védőberendezések útján kifejtett elhárítást, sőt a szerző ennél is továbbmegy akkor, amikor az ilyen típusú védekezést a személyesen realizálnál előnyösebbnek is tekinti:

„Nézetem szerint az előzetes védőintézkedések, elhárító berendezések útján gyakorolt jogos védelemnek sincsen egyéb korlátja, mint a jogos védelemnek általában. Ebben a körben is szükséges a jogos védelmi helyzet fennállása, a biztonságos elhárításhoz előreláthatóan szükséges maximumot meg nem haladó mértéknek a betartása, és a kívülállóknak biztonságának a garantálása. A jogos védelmi helyzethez fűződő időszerszerű követelmény védőberendezés alkalmazásánál még jobban biztosítható, mint egyébként. A készülék nem képzelődik, nem ijed meg, nem hatnak rá a félelem vagy a bosszú érzelmei. Technikai meghibásodására kétségtelenül van lehetőség, de az ebből esetleg származó veszély a szubjektivitás veszélyeinél nem nagyobb, hanem kisebb.”³⁹

A 2009. évi novella hatálybalépése előtt az újabb irodalomban ezt az értelmezést követte Ujvári Ákos is:

„A védelmi berendezések útján gyakorolt jogos védelemnek nincsenek törvényben meghatározott többletfeltételei az általában gyakorolt jogos védelemhez képest. [...] mindenképpen elvetendő a jogos védelmi helyzet elutasítása a támadás távoli veszélye címén, abban az esetben, ha az adott személy magatartása csupán arra irányul, hogy az őt későbbiekben közvetlenül fenyegető támadások elhárítására felkészüljön. [...] Ezzel a magatartásával a későbbi jogszerű (mert már közvetlen fenyegetés alatti!) védekezése reális lehetőségét teremti meg. Erőt erőszakkal szemben csak akkor fog alkalmazni, ha az illetéktelen személy magatartása legalább jogtalan támadással való közvetlen fenyegetés stádiumába lép.”⁴⁰

A részletesen ismertetett jogirodalmi véleményeket plauzibilisnek tartom. A jogos védelem általános szabálya nem tartalmaz utalást az elhárító cselekmény személyes gyakorlására nézve. A jogos védelmi helyzet kialakulásának törvényi feltétele ugyanis kizárólag a jogtárgy ellen intézett vagy azt közvetlenül fenyegető jogtalan támadás fennállta. Amennyiben ilyen támadás adott, a *ius defensionis* attól függetlenül kialakul, hogy a védekező jelen van-e. Az ezzel ellentétes értelmezés a jogellenességet kizáró ok alkalmazási körét nyilvánvalóan leszűkíti, ami alkotmányosan nem megengedhető.

Ennek az elhárítási módnak a sajátosságát valójában az akadályt létesítő személy *kockázatvállalása* adja. Ahogy a 21. §-hoz kapcsolódó miniszteri indokolás is rámutat: „A megelőző jogos védelem során azonban maga a védekező is kockázatot vállal. Nem

³⁸ HELLER ERIK: *A magyar büntetőjog általános tanai (rövidített tankönyv)*. Szent István Társulat, Szeged, 1937. 86. p.

³⁹ SZÉKELY 1983, 286. p.

⁴⁰ UJVÁRI ÁKOS: *Adalékok a jogos védelem és védelmi berendezések viszonyának értelmezéséhez*. Jogelméleti Szemle 2002/1.

zárható ki ugyanis az, hogy a jogtalan támadás végül nem következik be, ám az annak eshetőségére történő védekező felkészülés mégis büntetőjogilag tilalmazott eredményre vezet. Jogtalan támadás hiányában a megelőző jogos védelem e kockázatát a védekezőnek kell viselnie. Ezért a törvény a megelőző védekezés büntetlenségét kizárólag jogtalan támadás tényleges bekövetkezése esetére szorítja.⁴¹ A vétlen személyek sértése azonban megelőzhető lehet, és a kockázat minimalizálható, ha az érintett körülmények között eljárva a védelmi berendezésre vonatkozó tájékoztatásokat tesz közzé. Erre utal egyébként a jelenleg hatályban lévő törvényi rendelkezés is („a védekező mindent megtett, ami az adott helyzetben elvárható annak érdekében, hogy az általa telepített védelmi eszköz ne okozzon sérelmet”).

A kifejtettek fényében az a következtetés vonható le, hogy a megelőző jogos védelem kodifikálása jogtárgyvédelmi szempontból szükségtelen volt, ami hozzájárul a jogintézmény túlszabályozásához.⁴² A pozitív jogba iktatott rendelkezésnek ugyanis *önálló* szabályozási célja nem mutatható ki, mivel a releváns életbeli történéseket érintően joghézag valójában nem létezik, a kiemelkedő érdekek oltalmazása a jogos védelem eredeti szabályain keresztül is biztosítható. A fennálló joghelyzet azonban megköveteli a vonatkozó általános részi tényállások egymáshoz való viszonyának vizsgálatát.

3. Elhatárolási kérdések

A Kúria szerint a megelőző jogos védelem (Btk. 21. §) és a jogos védelem általános szabályai [Btk. 22. § (1) bek.] közötti megkülönböztetés alapját a védekező *személyes jelenléte* adja.⁴³ Kiemelendő, hogy az elhatárolás szükségessége kizárólag a saját vagy a más személye, javai elleni jogtalan támadás esetén merül fel, hiszen a Btk. 21. §-a a közérdek védelmére való utalást nem tartalmazza. Így véleményem szerint az, aki például természetkárosítás megelőzése céljából – közérdek megóvása végett – telepített védelmi eszközzel okoz sérelmet,⁴⁴ nem a megelőző jogos védelem, hanem a jogos védelem általános szabályai szerint mentesülhet a felelősség alól.

A Kúria kiindulópontja alapvetően helytálló, mert a megelőző jogos védelem specialitását⁴⁵ éppen az a körülmény adja, hogy a jogtalan támadás kivédése egy célzatosan előre telepített védelmi eszközzel történik, amely alkalmazására azért volt szükség, mert ennek hiányában a védekezőnek az elhárításra ténylegesen nem lenne lehetősége. Ilyen esetekben tehát az elhárító ténylegesen nincs abban a helyzetben, hogy személyesen védekezhesen. A speciális viszony azonban nem jelenti feltétlenül azt, hogy a megelőző jogos védelem feltételei hiányában a jogellenesség az általánosabb rendelkezés útján – egyfajta szubszidiárius megoldásként – kizárható lenne. A 21. §-ban rögzített kritériumok ugyanis nagyrészt a 22. §-ban megfogalmazott feltételeknek megfeleltethetőek: a védelem csak a jogtalan támadóval szemben jogos, míg a sérelemokozás megelőzését

⁴¹ Lásd Btk. 21. §-hoz fűzött részletes miniszteri indokolás.

⁴² A jogos védelem szabályozásának „szétforgácsolódásáról” szól MÉSÁROS 2015, 466. p.

⁴³ Kúria 4/2013. BJE I/3.

⁴⁴ A példát említi MÉSÁROS 2015, 467.

⁴⁵ Álláspontom szerint, ha a megelőző jogos védelem feltételei fennállnak, a Btk. 21. §-t mint speciális rendelkezést kell alkalmazni, és az a 22. §-hoz képest háttérbe nem léphet. Ellentétesen KARSAI 2013, 86. p.

célzó, adott helyzetben elvárható intézkedések a szükségességgel hozhatók összefüggésbe. Az élet kioltásának tilalma pedig ugyan a 22. §-ból kifejezetten nem vezethető le, de az következik az EJEE 2. cikkéből. A hazánkra is kötelező nemzetközi egyezmény szerint ugyanis az élet elvétele csak személyek jogtalan erőszakkal szembeni védelme érdekében engedhető meg. A biztosító berendezések előzetes telepítésére – mivel az elhárító személy nincs is jelen – pedig értelemszerűen javak megóvása végett kerül sor,⁴⁶ amelyek a támadó életének kioltásával nem védhetőek.

Szükséges a Kúria értelmezését továbbá azzal kiegészíteni, hogy akkor is a Btk. 21. §-a alkalmazandó, ha a védekező ugyan jelen van, de az elhárításra az adott körülmények között reális lehetősége nincs. Példával megvilágítva: annak a teraszon tartózkodó és éppen újságot olvasó üdülőtulajdonos esetében is a megelőző jogos védelemre irányadó rendelkezéseket kell alkalmazni, aki a kertbe jogtalanul behatoló tolvaj cselekményét – élet kioltására nem alkalmas erősségű – árammal ellátott, előzetesen telepített kerítés segítségével hárítja el. Ennek kimondása azért bír meghatározó jelentőséggel, mert a megelőző jogos védelem szabályai – az elhárítás mértékének szemszögéből nézve – a jogos védelem általános rendelkezéseihez képest *in abstracto* kedvezőbbek. A Btk. 21. §-a esetében ugyanis a jogtalan támadással szembeni elhárításnak csupán egyetlen (mennyiségi) korlátja van: a támadó élete kioltásának tilalma. Ezzel szemben, a Btk. 22. § (1) bekezdésének alkalmazásakor – tekintettel a Btk. 22. § (3) bekezdésére – meg kell felelni a szükségesség mértékére épülő kritériumnak, amely *in concreto* nemcsak az élet kioltását, hanem a testi sértés okozását is meg nem engedhetővé teheti.

A jogegységi tanács a két jogintézmény normaszövegének összevetésekor elmulasztotta annak vizsgálatát, hogy a megelőző jogos védelem esetén a törvény csupán a „mások” kitélt tartalmazza. Ebből adódóan a Btk. 22. § (1) bekezdésére figyelemmel – ahol a „más vagy mások” szövegrész szerepel –, *a contrario* az a következtetés vonható le, hogy a megelőző jogos védelem nem vehető igénybe egyetlen (más) személy oltalma érdekében. Ez a logikai következtetés a Btk. 21. §-ban szabályozott jogintézmény céljával azonban nyilvánvalóan nem egyeztethető össze, maga a jogalkotó pedig vélhetően nem kívánta szűkíteni a büntethetőségi akadály hatókörét. Erre tekintettel a jövőben szükségesnek tartom beleérteni a megelőző jogos védelem szabályaiba a „más” érdekében kifejtett védelmi cselekményt is, figyelemmel arra is, hogy ez a jogalkalmazási megoldás – mivel a büntethetőségi akadályra nézve extenzív jellegű – nem sérti a *nullum crimen sine lege* alapelvet.

4. A jogalkotói beavatkozás következményei

Az elhatárolási ismérvek fényében érdemes megvizsgálni, hogy a jogos védelem általános szabályával összevetésben a preventív védelem mennyiben rendelkezik önálló hatókörrel.

1. Arra már utaltam a fentiekben, hogy a Btk. 21. §-a nem tartalmaz a szükségesség mértékére vonatkozó kitélt, és az elhárításnak ebből a szempontból egyetlen korlátja

⁴⁶ Megjegyezhető, hogy az óvó berendezés kivételesen személyre irányuló támadás ellen is reagálhat, amennyiben a megtámadott nem azonos az akadályt telepítő személlyel. Ebben – a nem nagy gyakorlati relevanciával bíró – esetben a jogos védelem általános szabálya legalizálhatna akár egy ölési cselekményt is, míg arra a megelőző jogos védelem szabályai alapján egyáltalán nem kerülhetne sor. Ezen esetkör fontosságát emeli ki MÉSZÁROS 2015, 467–468. pp.

van: az alkalmazott eszköz az *élet kioltására nem lehet alkalmas*. Ennek megfelelően a szükségesség mértékére vonatkozó tesztet a jogalkalmazónak nem kell végeznie, viszont mindenképpen vizsgálnia kell az élet kioltására való alkalmasságot. Előbbi tényező a védekező számára adott esetben kedvezőbb elbírálást tehet lehetővé, ami önálló jelentőséget kölcsönözhet ennek a jogintézménynek.

Ezt a képet azonban árnyalja az élet kioltására való alkalmasság vizsgálatának követelménye, amelyben való állásfoglalás gyakran nem könnyű, sőt e kitétel valójában jelentős jogbizonytalanságot is hordoz magában. Jóllehet, e fogalomhasználat a büntetőjogban nem ismeretlen, hiszen az a felfegyverkezve elkövetés definíciójának már az 1978. évi Btk. hatálya alatt is része volt [1978. évi Btk. 137. § 4. b) pont; Btk. 459. § (1) bek. 6. pont], azonban egzakt meghatározásával mind korábbi és a hatályos törvényszöveg, mind pedig a joggyakorlat adós. Ez talán nem is véletlen, *Mészáros Ádám* találó megfogalmazása szerint: „»megfelelő« használat mellett szinte bármi lehet az emberi élet kioltására alkalmas.”⁴⁷ Ez megállapítás pedig a megelőző jogos védelem relációjában is igaz. Így például *Mészáros Ádám Zoltán* szerint értelmezési probléma merülhet fel, ha a berendezés természetéből közvetlenül az élet kioltására való képesség nem vezethető le, hanem az csak a jogtalan támadás *egyedi sajátosságaira* figyelemmel vezet el a halál okozásához.⁴⁸ Ehhez kapcsolódóan találóan fogalmaz BLASKÓ Béla: „Márpedig más okozhatja például a halálát a hatéves paradicsomot lopó gyereknek és más a 120 kilós kazánfűtőnek; ha villamos árammal védekeznek, a villanyszerelőnek, illetve a szívritmus-szabályozót viselő postai kézbesítőnek etc., etc.”⁴⁹

Láthatjuk tehát, hogy az ölésre való alkalmasság ugyan alapvetően objektív kritérium, megítélését azonban nagyban befolyásolhatják a támadás/támadó egyedi jellemzői.⁵⁰ Ez jelenti a megelőző jogos védelem gyakorlásában rejlő valódi kockázatot.⁵¹ Ezzel összefüggésben a szerző helytálló következtetést von le: „[...] a jogintézmény hazai szabályozása azon túl, hogy az élet és vagyonvédelem elé szinte alkalmazhatatlan korlátot emel, egy olyan kockázat vagy veszélyközösséget is létrehoz, amelyben a védekezők és az ártatlanok is méltánytalan helyzetbe kerülnek.”⁵²

Nem véletlen, hogy e méltánytalan szituáció kompenzálására a bíróságok a büntetőjog eszközrendszerének felhasználásával maguk is törekednek. A kutatásom során talált ügyekben, ahol a 21. § alkalmazhatósága egyáltalán felmerült, a törvényi feltételek maradéktalanul nem teljesültek, így a bíróságok a védekező bűnösségét vagy megállapított-

⁴⁷ MÉSZÁROS ÁDÁM: *A jogos védelem elvi és gyakorlati problémái*. Országos Kriminológiai Intézet, Budapest, 2015. 97. p.

⁴⁸ MÉSZÁROS 2015, 467. p.

⁴⁹ BLASKÓ BÉLA: *A jogos védelem (21-22. §)*. In: POLT PÉTER (főszerk.): *A Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvény nagykommentárja*. Opten, Budapest, 2016. 136. p.

⁵⁰ Elegendő ehelyütt példaként az időjárási viszonyokat említeni: áram alá helyezett kerítéssel való védekezés választása esetén jóval nagyobb áramerősség haladhat át a támadó testén, ha nedves, mintha száraz bőrrel érinti meg az óvó berendezést. Erre kifejezetten utal a Miskolci Törvényszék 10.B.1868/2011/50. sz. ítéletének indoklásában.

⁵¹ Nem vitathatóan kockázatot jelenthet az a körülmény is, hogy a berendezés környezetében tartózkodó véttlen személyek is sérülést szenvedhetnek. Ez a rizikó azonban hatékony intézkedések megtételével minimalizálható.

⁵² MÉSZÁROS Á. Z. 2015a, 468.

ták,⁵³ vagy alternatív megoldással élve, a felelősséget más büntethetőségi akadályra hivatkozással zárták ki, illetve enyhítették azt. Utóbbi esetekben az elhárító javára az élet kioltására alkalmasságban való tévedést írták, ezáltal a szándékos bűnösség kimondására nem kerülhetett sor.⁵⁴ Megállapítható, hogy az élet kioltására való alkalmasság törvényi megkövetelése a preventív jogos védelem gyakorlati alkalmazhatóságát kivételessé teszi. Ebből fakadóan a jogalkalmazó annak érdekében, hogy az elhárító cselekményét méltányosan ítélhesse meg, „büntetőjogi ügyeskedésre” kényszerül. Ennek eredménye pedig az, hogy a felelősség kizárására vagy enyhítésére a bűnösség síkján kerül sor.

2. A megelőző jogos védelmet *önálló* jogellenességet kizáró oknak tekinti továbbá *Karsai* azért is, mert alkalmas lehet az eshetőleges szándékkal elkövetett élet, testi épség, egészség elleni bűncselekmény kísérlete jogellenességének kizárására azokban az esetekben, ha a támadó már vagy még nincs is a védelmi berendezés hatókörében (nem rá fókuszálódik tehát a védekezés), de az mégis működésbe lép.⁵⁵ A kiinduló gondolatot helyesnek tartom, szükséges azonban annyi megszorítást tenni, hogy az emberölés kísérleteként minősülő cselekmény jogellenessége ily módon nem zárható ki. Ahhoz, hogy az elhárító cselekmény emberölés kísérletének minősülhessen, ölési szándék fennálltára van szükség. Ilyen elkövetői tudattartalomra a töretlen bírói gyakorlat szerint tárgyi és alanyi tényezők alapján lehet visszakövetkeztetni.⁵⁶ Ha az elkövető az elkövetési magatartás realizálásakor nincs is jelen, értelemszerű, hogy főként a tárgyi kritériumok determinálják a szándékosság kérdésében való állásfoglalást. Ilyen tényezők között tartja számon a Kúria az elkövetés konkrét eszközét és módját.⁵⁷ Márpedig, ha az alkalmazott berendezés mint az elkövetés eszköze nem alkalmas élet kioltására, akkor – egyéb tényező hiányában – nem fog a védekezés emberölésnek minősülni, míg ha alkalmas, akkor a cselekmény emberölés büntetettének kísérletét valósíthatja meg, kizárva egyúttal a megelőző jogos védelem felhívásának lehetőségét. Az emberölés kísérleteként minősülő elhárítás esetén tehát a Btk. 21. §-a általában nem alkalmazható. Ezek alapján *Karsai* megállapítása csak a legfeljebb testi sértésnek minősülő cselekmények kapcsán foghat helyt, ezek esetében ugyanis az eszköz veszélyessége limitált: az élet elvételére nem alkalmas.

5. Következtetések

A megelőző jogos védelem szabályozását a jogos védelmi helyzet kialakulásának *sui generis* eseteként fogtam fel. Elemzésem végén az alábbi összegző konklúziók levonását tartom szükségesnek:

⁵³ Erre lásd pl. Borsod-Abaúj-Zemplén Megyei Bíróság 9.B.497/2010/29.; Debreceni Ítéltábla Bf.II.745/2011/10.

⁵⁴ Lásd Borsod-Abaúj-Zemplén Megyei Bíróság 12. B. 700/2010/27.; Debreceni Ítéltábla Bf.I.91/2011/6. Jogirodalmi elemzésére lásd KARSAI KRISZTINA: *Az uborka tolvaj feláldozható avagy szemfényvesztő büntetőjogi ítélkezés.* In: Gál István László (szerk.): *Tanulmányok Tóth Mihály professzor 60. születésnapja tiszteletére.* PTE-ÁJK, Pécs, 2011. 349. p.

⁵⁵ KARSAI 2013, 86. p.

⁵⁶ Lásd Kúria 3/2013. BJE I/2.

⁵⁷ Uo.

-
- A jogintézmény törvénybe iktatása jogtárgyvédelmi szempontból nem indokolható, mivel a törvényi rendelkezés által lefedett védekezési szituációk a jogos védelem általános szabálya alá is szubsumálhatók lennének.
 - A megelőző jogos védelemnek *önálló* szabályozási célja nincs, az ugyanis korrelál a jogos védelem általános *ratio legis*ével.
 - A kialakult joghelyzetben a Btk. 21. §-a a 22. §-hoz képest speciális rendelkezés.
 - A két törvényhely közötti elhatárolás alapját a védekező személyes jelenléte adja.
 - A megelőző jogos védelem *önálló hatóköre* a szükségesség mértékének körében lehet, mivel a Btk. 21. §-a a védekezés korlátjaként csupán egyetlen feltételt támaszt: az eszköz élet kioltására nem lehet alkalmas.
 - Az élet kioltására való alkalmasság nem tisztán objektív kritérium, megítélése ugyanis nagyban függ a támadás/támadó egyedi sajátosságaitól is. Ebből fakadóan a védekezési jog gyakorlása elé támasztott feltétel teljesülése előre nem kiszámítható. Mindez jogbizonytalanságot hordoz magában, ami alkotmányosan aggályos.
 - A kiszámíthatatlan, adott esetben nehezen is teljesíthető törvényi kritériumokra figyelemmel a megelőző jogos védelemnek kialakult ítélkezési gyakorlata nincs. Az eddig releváns ügyekben a bíróságok a tévedés szabályainak érvényre juttatásával kívánták a kockázatot vállaló elhárító cselekményét méltányosan megítélni.

GÁL ISTVÁN LÁSZLÓ*

Régi és új tendenciák a gazdaságpolitikában és a kriminálpolitikában a tőkepiac védelmére

Nagy Ferenc Professzor a Szegedi Büntetőjogi Iskola legrangosabb, emblemikus képviselője a XX. század második felének a vége óta. A hazai büntetőjog-tudomány egyik legfontosabb képviselője, akire ma sokan példaképünként tekintünk. A magyar büntetőjog általános tanai körében nem születhet ma hazánkban egyetlen tudományos igényűnek nevezhető publikáció sem anélkül, hogy a szerző Nagy Ferenc nézeteit ne ismerné, illetve ne használná fel a kutatómunka során. A jelen rövid tanulmány szerzője Nagy Ferenc Professzor Úr 70. születésnapja alkalmából szeretne az ünnepeltnek gratulálni, és azt kívánni, hogy még több évtizeden keresztül tanítsa a fiatalabb generációkat az előadásai, a személyes konzultációk, beszélgetések és a publikációi által.

I. A tőkepiac hatékony jogi szabályozásának szükségessége

Oliver Wendell Holmes 1897-ben megjelent cikkében a következőt írta: „Ma még talán a törvények betűinek ismerői a jog avatott tudói, a jövő azonban azoké, akik a statisztikához és a közgazdaságtanhoz értenek.”¹ A gazdasági válságperiódusokban bizonyos időeltolódással ugyan, de megnő a gazdasági és a gazdálkodással összefüggő vagyon elleni bűncselekmények száma. A politikusok még ma is hisznek abban, hogy a gazdasági büntetőjogi szabályozás „finomhangolásával,” a megváltozott körülményekhez való alkalmazkodásával és szigorításával eredményeket érhetünk el a válság elleni küzdelemben.

A gazdasági büntetőjog történetének kutatása során korábban több olyan forrással is találkoztunk már, amelyek a társadalmi és gazdasági válságperiódusok (például a két világháború utáni időszak, vagy 1929–33 stb.) alatti vagy utáni gazdasági büntetőjogi törvényhozással, illetve jogalkalmazással is foglalkoznak, de ezek többsége a XXI. század első évtizedének a végéig inkább jogtörténeti érdekességeknek számított. 2008 után viszont szembesülnünk kellett azzal, hogy egy olyan méretű gazdasági válság van kibontakozóban, amely hatását tekintve még az optimista elképzelések szerint is össze-

* tanszékvezető egyetemi tanár, Pécsi Tudományegyetem – A munka a Bolyai János Kutatási Ösztöndíj támogatásával készült.

¹ „For the rational study of the law the blackletter man may be the man of the present, but the man of the future is the man of statistics and the master of economics.” Cikk: *The Path of the Law*. Harvard Law Review (1897). Letölthető: http://constitution.org/lrev/owh/path_law.htm

mérhető lesz az 1929–33-as nagy gazdasági világválsággal. Ekkor merült fel a kérdés, hogy a gazdasági válság leküzdésének eszközei között szerepe lehet akár a büntetőjog eszköztárának is. Tény, hogy a büntetőjog csupán végső eszköz, ultima ratio lehet a gazdasági életben, magatartásbefolyásoló eszközként való felhasználása csak a legsúlyosabb jogsértések elleni küzdelemben indokolt. Tényként szögezhetjük le továbbá – és ezt előzetes kutatásaink is igazolják – hogy a gazdasági büntetőjog² hatékonysága a büntetőjog általános hatékonyságánál szignifikánsan kisebb. Ennek ellenére a válságperiódusokban a kormányok többsége a büntetőjogi eszköztár szigorításával, sőt akár még a garanciális eszközrendszer leépítésével is megpróbál olyan eredményeket elérni, amelyek által az aktuális gazdaságpolitika támogatását reméli. Ez általában utólag sikertelennek bizonyul. Emellett nem szabad elfelejteni azt sem, hogy „éppen az ilyen válságos időkben nem, illetve nemigen köthető kompromisszum a világos és koherens jogállami garanciális elvek és az ezeket lépten-nyomon felülírni kívánó joggyakorlat igényei között. A részleges, a relatív/relativizálódó dogmatika nem követendő, hiszen ha megbontjuk az alapokat, már nem épülhet rá kiszámítható, biztonságos, koherens rendszer. A fentiek miatt és alapján igen fontos, hogy a bűnügyi tudományok művelői – jobban, mint valaha – a saját jogállami alapjainak, a szabadságjogok garanciáinak fokozott biztosításán fáradozzanak, akár a nem jogállami és szakjogon kívüli kriminálpolitikai célkövetés akadályozásával, hátráltatásával, de legalább erőteljes kritikájával.”³

II. Kapcsolódási pontok a kriminálpolitika és a gazdaságpolitika között

A kriminálpolitika ma még nem tekinthető önálló tudománynak, csak egy önállósuló részterület a bűnügyi tudományokon belül. Része az állam általános politikájának, ezen belül a jogpolitikának. A bűncselekményekre adandó válaszstratégiák gyűjtőfogalma. A kriminálpolitika irányítja a büntető törvényhozást (például új bűncselekmények törvényi tényállásainak megalkotása, a büntetési tételek felemelése vagy csökkentése stb.), de csak mérsékelt szerepe van a jogalkalmazásban.

A társadalom érdekeinek védelme, a társadalmi együttélés biztosítása az államhatalom feladata. E feladat teljesítésének semmiképpen sem elhanyagolható eszközei viszont a büntetőjog területéhez tartoznak. Ezen eszközök alkalmazásának feltételei és módja büntetőjogilag meghatározott. A kriminálpolitika feladata többek között azoknak a szempontoknak a kidolgozása, amely szempontok érvényesítendők a büntetőjogi jogszabályok alkalmazása során.⁴ A kriminálpolitika mindig a bűnözés mennyiségi, minőségi változásához, a társadalom biztonságérzetéhez igazodó, ennek következtében folyamatosan vál-

² ELEK BALÁZS: *Economical crimes in the Hungarian Code Penal*. In: MIHUT, ELENA-ANA (szerk.) *Studies regarding criminality in the economic field Romanian and Hungarian legislation*. Tóth Könyvkereskedés és Kiadó Kft., Debrecen, 2008. 219–251. pp.

³ NAGY FERENC: *Régi és új tendenciák a büntetőjogban és a büntetőjog-tudományban*. Akadémiai Kiadó, Budapest, 2013. 125. p.

⁴ FÖLDVÁRI JÓZSEF: *Kriminálpolitika*. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1987. 32–33. pp.

tozó, dinamikus tevékenység, amelynek eszközrendszerét nem a bűnözés mennyiségi és minőségi változásai határozzák meg, hanem a társadalom civilizációs szintje.⁵

A kriminálpolitika főként a jogalkotás területén érvényesül. A jogalkalmazásban (legalábbis az alkotmányos jogállamban) csak a törvényhozói akaratként büntető jogszabályba foglalt kriminálpolitika érvényesülhet, vagyis direkt módon nem lehet irányítani a bíróságokat. A bírói hatalom ugyanis független, önálló hatalmi ág, a bírák csak a törvényeknek vannak alárendelve.⁶ Éppen emiatt nem említjük külön területként a büntető igazságszolgáltatási politikán belül az ítéletkiszabási (büntető ítélkezési) politikát.

„A kriminálpolitika ma már nem csupán nemzeti keretek között értelmezhető. Igaz, a jogalkotás és a végrehajtás intézményei ma még alapvetően az egyes államok sajátosságait tükrözik, ezek azonban maguk is kénytelenek alkalmazkodni olyan elvárásokhoz, amelyek eredetileg nem a helyi viszonyokra fogalmazódtak meg.”⁷

A gazdaságpolitika is inkább gyakorlati tevékenység, mintsem tudomány, bár alkalmazott közgazdaságtanként komoly elméleti háttere van. Fogalmát úgy határozhatjuk meg, hogy az állam aktív beavatkozása a gazdaságba, olyan tudatos, koherens és célirányos akciók összessége, amelyek a termelést, a fogyasztást, a cserét és a tőkeképzést érintik. A gazdaságpolitika fő összetevői a következők:

- a célok kitűzése: például a növekedés,⁸ a teljes foglalkoztatás, a folyó fizetési mérleg egyensúlya, az egyenlőtlenségek csökkentése, az árstabilitás, a tartós (és fenntartható) fejlődés biztosítása;
- a célhierarchia kialakítása: bizonyos célok összeegyeztethetetlenek, így fel kell állítani egy prioritási sorrendet;
- a célok közötti kapcsolatok elemzése: a gazdaságpolitika figyelembe veszi azokat a kapcsolatokat, amelyeket a közgazdászok mutattak ki az egyes célváltozók között;
- az eszközök kiválasztása: a gazdaságpolitika feltételezi a célok elérését biztosító eszközök alkalmazását (monetáris vagy fiskális eszköztár stb.).⁹

A gazdaságpolitika és a kriminálpolitika közötti viszony a gazdasági bűnözés elleni küzdelem területén úgy jellemezhető, hogy inkább a kriminálpolitikának kell a gazdaságpolitika szempontjaira figyelemmel lennie, mintsem fordítva. A rosszul megválasztott kriminálpolitika nem feltétlenül segíti a gazdaság fejlődését, a gazdaságpolitika és a büntetőpolitika szempontjait gondosan össze kell hangolni. A kriminálpolitika természetesen a gazdaságpolitikai szempontokon kívül egyéb tényezőket is kénytelen figyelembe venni, de a gazdasági bűncselekmények kapcsán érvényesülő kriminálpolitikának messzemenően figyelembe kell vennie a közép- és hosszú távú gazdasági célkitűzéseket. A büntetőjognak ugyan viszonylagos állandóságot kell mutatnia, a gazdasági bűn-

⁵ FARKAS ÁKOS: *A kriminálpolitika és a büntető igazságszolgáltatás hatékonysága*. (Tanulmányok Szabó András 70. születésnapjára) Magyar kriminológiai Társaság, Budapest, 1998. 81. p.

⁶ FINSZTER GÉZA: *Kriminálpolitika tegnap és ma*. Rendészeti Szemle 2006/12, 77. p.

⁷ KORINEK LÁSZLÓ: *Kriminológia I*. Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2010. 522. p.

⁸ Ennek egyik legfontosabb gátló tényezője a korrupció. Ld. részletesebben KÖHALMI LÁSZLÓ: *A gazdasági növekedés gátlótényezője: a korrupció*. JURA 19. 2013. 100–106. pp.

⁹ Közgazdasági és Társadalomtudományi Kisenciklopédia. Napvilág kiadó, Budapest, 2005. 165–166. pp.

cselekmények szabályozása viszont gyakran változik, átalakulóban lévő gazdasági viszonyok között ez érthető is. Nem célszerű súlyos büntetéseket kilátásba helyezni, de alapvető szempont a büntetőjog ultima ratio szerepének következetes biztosítása a gazdaságban. Erre még akkor is törekedni kell, ha ma még azzal szembesülünk, hogy a gazdasági élet szereplői kételkednek a gazdasági büntetőjog hatékonyságában – sokszor nem alaptalanul.

„Annak ellenére, hogy az alapvető gazdasági érdekek védelmére vonatkozó büntetőjogi rendelkezéseket a hagyományos értelemben felfogott büntetőjog részének lehet tekinteni, a modern kapitalizmus büntetőjog-tudománya felismerte azt a tényt, hogy a gazdasági tevékenységgel összefüggésben elkövetett bűncselekményekkel kapcsolatban nem érvényesülnek maradéktalanul a büntetőpolitika elvei. Töréseket mutattak ki mind a jogalkotás, mind a jogalkalmazás büntetőpolitikájának érvényesülésében a gazdasági tevékenységgel összefüggésben elkövetett bűncselekményekkel kapcsolatban. A fehér-galléros bűnözők kriminológiai kategóriájának kialakításához éppen az a felismerés vezetett, hogy létezik a bűnelkövetőknek egy olyan csoportja, amellyel szemben a büntetőpolitika általános célkitűzései nem jutnak érvényre.”¹⁰

A gazdaságpolitika és a kriminálpolitika közös jellemzője, hogy mindkettő szoros kapcsolatban áll a szociálpolitikával. A legjobb kriminálpolitika a jó szociálpolitika, azaz a bűnözés ellen elsősorban nem büntetőjogi eszközökkel lehet eredményesen küzdeni. A bűnözés társadalmi jelenség, a visszaszorítása tehát elsősorban társadalmi jellegű eszközökkel történhet hatékonyan. Ugyanakkor a gazdaságpolitika is elválaszthatatlan a szociálpolitikától, mivel minden gazdaságpolitika társadalmi következményekkel jár. Megfordítva ezt az állítást, a szociálpolitikai intézkedéseknek is szinte mindig vannak gazdasági következményei. A jó szociálpolitika és a sikeres gazdaságpolitika tehát együttesen hozzájárulhat a bűnözés csökkenéséhez, ezáltal képes fokozni a kriminálpolitika hatékonyságát.

III. Kriminológiai elemzések a bűnözés és a gazdasági válságok közötti kapcsolatok kimutatására

Ritka jelenségnek számít, amikor két tudományág szinte egyszerre születik meg. A büntetőjog-tudomány 1764-ben született meg *Cesare Beccaria* „*Dei delitti e delle pene*” című munkájának megjelenésekor. A modern értelemben vett közgazdaságtan pedig ugyanebben az időszakban született meg, szintén egy könyv megjelenésével. 1776-ban írta meg *Adam Smith* a *Nemzetek gazdasága* című könyvét (teljes címe: *An Inquiry into the Nature and Causes of the Wealth of Nations*). Smith szerint mindenki a saját önérdeke szerint cselekszik, ezek együtt a közjó eléréséhez vezetnek. Ennek viszont az a feltétele, hogy ne avatkozzunk be a gazdaságba, mert a „láthatatlan kéz” majd megoldja a problémákat. Adam Smith is utalt már azonban – ugyan érintőlegesen, az egyes jószágok árának kapcsán – a válságok kialakulásának lehetőségére: „Amikor szükségét szenvedünk abban, ami nélkülözhetetlen, akkor mindent fel kell áldoznunk, ami felesleges, és aminek éppen ezért úgy esik az ára a szegénység és válság idején, mint ahogyan a virágzó jólétben emelkedik. Más a helyzet a létszükségleti javak terén. Ezeknek a

¹⁰ WIENER A. IMRE: *Gazdasági bűncselekmények*. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1986. 42. p.

valóságos ára, vagyis az érték kapható munka mennyisége a szegénység és válság idején emelkedik, s a virágzó jólét, tehát a nagy bőség idején esik; nagy bőség nélkül nincs virágzó jólét. A gabona létszükséglet, az ezüst nélkülözhető.”¹¹ Smith szerint azonban ezeket a válságokat a piaci mechanizmusok automatikusan megoldják.

Az 1929-ben kibontakozott nagy válságot követően az állam is fontos gazdasági szereplővé vált, mint a nemzetgazdaság általános állapotáért felelős, a „láthatatlan kéz” tökéletlenségeit korrigáló, szabályozó tényező.¹² Az 1929–33-as nagy gazdasági világválság bebizonyította, hogy a szabadon hagyott piacgazdaság állami beavatkozás nélkül komoly veszélyeket rejt magában, ahogy a következő nagy közgazdasági elmélet kidolgozója, *John Maynard Keynes* fogalmazott: „a pusztulás felé halad”¹³

A XX. század második felében „a dereguláció hulláma számolta fel az 1930-as évek nagy válságának és a háború tanulságainak alapján született szabályozásokat. A tőke szabad áramlása és a rendszabályozás nélküli vállalkozásai szabad utat nyertek.”¹⁴

A XXI. század elején úgy tűnt, hogy a fő gazdasági bajok okozója a nemzetközi terrorizmus lesz, ehelyett 2007 végén egy „klasszikus” gazdasági világválság köszöntött ránk. 2007–2008-ra az úgynevezett Kondratyev-ciklus leszálló ágába került a világgazdaság, és sok természeti katasztrófa is tovább rontotta a helyzetet. A hitelpiac telítődése miatt a bankok a másodrendű adósokhoz fordultak. Nem volt komolyabb hitelbíráló, az ingatlanok árfolyama folyamatosan emelkedett. 2006-ban egyre több és több hitel dőlt be, aminek következtében csődbe ment több ingatlaniroda, ezek magukkal rántottak néhány bankot is. Ezek közül talán a Lehman Brothers csődje volt a legismertebb. A válság pedig rövid időn belül begyűrűzött a reálgazdaságba is. A válság kiváltó okain a vezető közgazdászok ma is vitatkoznak, de biztosan szerepet játszott Bush elnök nagy adócsökkentési programja, amely hirtelen sok milliárd dollárt hagyott a lakosságnál, ez a bankokba kerülve pedig tovább növelte a hitelkínálatot. (Az amerikai kisembereket sohasem buzdították arra, hogy takarékoskodjanak. Amikor például Eisenhower elnököt megkérdezték az 1950-es években, hogy mit tehetne egy igazi amerikai a hazájáért, a válasz az volt: „Vásároljon!”) Emellett szerepet játszhatott az USA gazdasági megroppanásában a védelmi kiadások jelentős megnövekedése is. 2008-ban például a világ összes védelmi kiadásának 45%-át az USA költötte fegyverekre és ezekhez kapcsolódó más árucikkekre és szolgáltatásokra.¹⁵

2001-ben az Enron botrányral elhíresült bűncselekmény-sorozat, amely könyvvizsgáló cégek bedőlését is okozta, hatással volt a piacra is. A befektetők jelentős része a számviteli botrányok miatt fordult az értékpapíroktól az ingatlanpiac felé 2001-ben. „A lakóingatlan-piacon legalább nem voltak arra kényszerülve, hogy a könyvvizsgálókban kelljen megbízniuk.”¹⁶ A következmények jól ismertek: 2007-ben az ingatlanpiaci buborék kipukkanásával kezdődött a válság. Túl sok hitelt adtak hitelképtelen, szegényebb

¹¹ ADAM SMITH: *A nemzetek gazdagsága*. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1959. 241–242. pp.

¹² BARANCSUK JÁNOS: *Mikrogazdaságtan*. Pécs, 2007. 40. p.

¹³ JOHN MAYNARD KEYNES: *A foglalkoztatás, a kamat és a pénz általános elmélete*. KJK, Budapest, 1965. 337–338. pp.

¹⁴ BEREND T. IVÁN: *Európa két válsága*. História 2010/9–10, 27. p.

¹⁵ GAZDAG LÁSZLÓ: *Marxnak lesz igaza: A kapitalizmus elérte lehetőségei határait?* <http://www.neplap.net/blog/marxnak-lesz-igaza-a-kapitalizmus-elerte-lehetosegei-hatarait> (2011. 01. 19.)

¹⁶ GEORGE A. AKERLOF – ROBERT J. SHILLER: *Animal Spirits*. Corvina Kiadó, Budapest, 2011. 61. p.

társadalmi csoportoknak is, amely önmagában egyes bűnözési formák (például hitelezési csalás) elszaporodásával járt.¹⁷ „A közvélemény nem látta előre, és ma sem teljesen érti a válságot, ahogy számos kulcspozícióban lévő döntéshozó sem, mert a hagyományos közgazdasági elméletek nem tartalmazznak megállapításokat a lelki tényezőkre nézve. A hagyományos közgazdasági elméletek kizárják a változó gondolati sémákat és üzleti cselekvésmintákat, amelyek a válság előidézői. Még a bizalom és a hit elvesztésével sem foglalkoznak. Kizárják a méltányosságot, amely gátolja az ár- és bérugalmasságot, ami pedig stabilizálhatná a gazdaságot. Nem foglalkoznak a korrupcióval és a rossz minőségű termékek értékesítésével a boom idején, valamint azzal sem, hogy milyen szerepet játszik az, hogy mindez közismertté válik a buborék kipukkanásakor.”¹⁸

Nem újkeletű kutatási téma a gazdasági mutatók és a bűnözés közötti korrelációs kapcsolat keresése. 1835 és 1861 közötti bajor adatsorok alapján *Georg von Mayr* számszerűsíthető kapcsolatot mutatott ki a gabonaárak változása és a lopások száma között. A gabona árának növekedése maga után vonta a lopások számának emelkedését és fordítva.¹⁹

Az 1880-as években a híres francia büntetőjogász és kriminológus, *Lacassagne* is vizsgálta a gazdasági tényezők és a bűnözés alakulása közötti kapcsolatot. Azt vélte felfedezni, hogy a búzaárak változása szinte teljesen együtt mozog a vagyon elleni bűncselekmények számának változásával, és kimutathatók a gazdasági válságok hatásai is.²⁰

Az USA 1890-es években lezajlott gazdasági válsága idején a bűnügyi statisztika szintén jelzett. „A válság kezdetekor az újságok a korrupció óriási megnövekedéséről számoltak be. 1895. január 1-jén a *Chicago Daily Tribune* egy cikkében azt állította, hogy 1894-ben volt a legnagyobb számú sikkasztás 1878 óta, ami egyébként szintén súlyos válságév volt.”²¹

Egy német kutatás szerint, amelyet *Exner* végzett az első világháború után,²² a következő összefüggést mutatta ki: a munkanélküliek számának minden egymillió fővel történő emelkedése átlagosan várhatóan tízezerrel növeli meg a lopás miatt elítéltek számát.

1882–1914 között a rozs és a kenyérárak szinte teljesen együtt mozogtak az ismertté vált lopások számával Németországban, *Eduard Joachim* kutatásai²³ szerint.

A XX. század elején, a két világháború között *Dorothy Swaine Thomas* vizsgálta a gazdasági ciklusok és a különféle bűncselekményi kategóriák közötti korrelációt 1865–1915 között.²⁴

A nagy gazdasági világválság után a gazdasági válságok és a bűnözés kapcsolatát az USA-ban is vizsgálták. *Thorsten Sellin* a következő érdekes összefüggésekre hívja fel a figyelmet a témára vonatkozó könyvében²⁵:

¹⁷ DEFLEM, MATHIEU (Ed.): *Economic Crisis and Crime*. Emerald Group, UK, 2011. 3–4. pp.

¹⁸ AKERLOF – SHILLER 2011, 210. p.

¹⁹ MARTENS, ULRICH: *Wirtschaftliche Krise, Arbeitslosigkeit und Kriminalitätsbewegung*. Freiburg i. Br., 1978. 5–6. pp.

²⁰ LACASSAGNE, A.: *Marche de la criminalité en France 1825-80*. Revue Scientifique 1881.

²¹ AKERLOF – SHILLER 2011, 91. p.

²² EXNER, F.: *Krieg und Kriminalität*. Kriminalistische Abhandlungen Heft 1. Leipzig 1926.

²³ JOACHIM, EDUARD: *Konjunktur und Kriminalität*. Offenburg, 1933. 19. p.

²⁴ SWAINE THOMAS, DOROTHY: *Social Aspects of the Business Cycle*. New York, 1927.

²⁵ SELLIN, THORSTEN: *Research Memorandum on Crime in the Depression*. New York, 1937. 19–20. pp.

1. Nem minden bűncselekmény-típus reagál érzékenyen a gazdasági mutatók változásaira, ezért a vizsgálatokat egyes bűncselekménytípusokra külön érdemes elvégezni.
2. A gazdasági változások nem minden területre hatnak ugyanolyan mértékben.
3. Nem minden társadalmi osztályt érint ugyanolyan hátrányosan a gazdasági válság. A válság által jobban érintett csoportok bűnözésében jobban megmutatkozik a válság hatása.
4. Végül fontos kiemelni, hogy a kevésbé erős gazdasági visszaesések kisebb hatással vannak a bűnözési mutatókra, mint a nagyobbak.

Érdekességképpen megjegyezzük, hogy már *Thomas Robert Malthus* is ugyanarra a következtetésre jutott évszázadokkal korábban, mint az amerikai szerző a XX. század első felében, vagyis, hogy nem minden társadalmi osztályt érint ugyanolyan hátrányosan a gazdasági válság. „Sajnálatos módon a dolgozó osztályok, jóllehet részesülnek az általános fellendülésben, de nem olyan nagymértékben, mint amennyire az általános visszaesésben. Ők szenvedik a legnagyobb inséget az alacsony bérek idején, de nem kaphatnak megfelelő kompenzációt a magas bérek időszakában sem. Számukra a (gazdasági) hullámzások mindig több rosszat, mint jót hoznak, és a társadalom nagy többségének jólétét tartva szem előtt célunk a béke fenntartása és az egyenlő költsékezés kell legyen.”²⁶

A második világháború után a gazdasági mutatókkal együtt folyamatosan nőtt a bűnözés, és a kiszabott börtönbüntetések száma és időtartama is. Úgy tűnt, még sincs összefüggés a gazdasági válságok és a bűnözés között.

1978-ban *Ulrich Martens* kritikai szemlélettel megvizsgálta a korábbi kutatásokat, és kimondta, hogy „sem időben, sem térben nem lehet egy olyan általános kijelentést tenni, hogy egyáltalán van-e és ha igen, milyen erőbefolyása van a gazdasági helyzetnek és különösen a munkanélküliségnek a bűnözés alakulására.”²⁷ A szakirodalomban elbizonytalanodás figyelhető meg az 1970-es években, a kutatók ekkoriban kezdik megkérdőjelezni, hogy van-e hatása a gazdasági válságoknak a bűnözésre. „Az 1970-es évek elején, a gazdasági válságban a társadalom egészét irányító értékrendszer megváltozása során ismét napirendre került a gazdasági viszonyok és a bűnözés kapcsolata. A legátfogóbb – nemzetközi összehasonlítást is tartalmazó – vizsgálatot az Európa Tanács keretei között folytatták le, ennek eredményeit 1985-ben tették közzé.”²⁸

Az 1970-es és 80-as évek kutatásai nem igazolták, hogy bármilyen összefüggés lenne a gazdasági válságok, recessziók, visszaesések és a bűnözés időbeli alakulása között, ahogy erre *Gönczöl Katalin* is rámutat egy tanulmányában: „Az eddig szokásos vizsgálati módszerekkel ellentétben nem a bűnelkövetők társadalmi helyzetének mutatóiból indultak ki, hanem az érintett országok gazdaságát leginkább jellemző fenti tényezők változásának hatását próbálták kimutatni a bűnözés alakulására. Az elemzés az 1963 és 1981 közötti periódust fogta át. Ebben az időszakban a 100 000 vétőképes

²⁶ Idézi SZENTES TAMÁS: *Ki, és miért van válságban?* Napvilág Kiadó, Budapest, 2009. 108. p.

²⁷ MARTENS, ULRICH: *Wirtschaftliche Krise, Arbeitslosigkeit und Kriminalitätsbewegung*. Freiburg i. Br., 1978. 36. p.

²⁸ GÖNCZÖL KATALIN: *Válság – munkanélküliség – büntetőpolitika*. 3. p. http://www.fsze.hu/szociologia/szszda/gonczol_valsg_munkanelk.pdf

lakosra jutó bűnelkövetők száma a Német Szövetségi Köztársaságban 2920-ról 6600-ra, Franciaországban 1350-ről 5370-re, Angliában és Walesben 2250-ről 5660-ra növekedett. A bűnözés folyamatos emelkedése mellett a gazdasági fejlődés egyik országban sem volt egyenletes. A nemzeti jövedelem 1950 és 1960 között különböző mértékben ugyan, de mindhárom országban nőtt, ettől kezdve a növekedés üteme csökkent, és az 1970-es évek második felében stagnáló értéket mutatott. A munkanélküliség elérte a 10%-ot is, majd a kedvező fejlődés hatására erősen csökkent. Az 1960-as évek elején az NSZK-ban például már nem érte el az 1%-os szintet sem. 1975-től viszont újra emelkedett, és 1980-ban megközelítette a korábbi magas értékeket.

A kutatók felfedezték, hogy a bűnözés számszerű alakulásával a gazdaság ciklikus fejlődése nem mutat közvetlen összefüggést. A bűnözés változásában a gazdasági körülmények javulásának vagy romlásának késleltetett reakciója sem érhető tetten. Azt a hipotézist sem igazolta tehát a kutatás, hogy a gazdasági körülmények hatása nem az aktuális bűnözésben, hanem egy későbbi időszak statisztikai adatsorában jelenik meg. A bűnözés ténylegesen ugyanis mindhárom országban folyamatosan nőtt. Ez a növekedés viszont úgy ment végbe, hogy a 100 000 lakosra jutó bűnelkövetők aránya szempontjából nagyon különböző helyzetből induló országok a vizsgált időszak végére – 1981-re – közel azonos helyzetbe jutottak. Ez közelebbről azt jelenti, hogy 18 év alatt Franciaországban 400%-kal, az NSZK-ban 230%-kal, Angliában és Walesben 250%-kal nőtt a bűnözés, hogy 1981-re nagyjából egyenlő szintet érjen el.”²⁹

A Gönczöl Katalin által hivatkozott munkák megállapításaival ellentétben a 70-es évek második felétől lezárult kutatások alapján készült nemzetközi szakirodalmi források már ismét alátámasztják, hogy a gazdasági válság alatt nő a vagyon elleni és a gazdasági bűncselekmények száma. 1976-ban a római székhelyű UNSDRI (United Nations Social Defence Research Institute) kimutatta, hogy az erősebb gazdasági visszaesések és válságok alatt megnőnek a gazdasági bűnözés egyes speciális formái. Ilyenkor hatékony ellenlépéseket kell tenni, amelyek természetesen nemcsak büntetőjogi eszközök bevetését jelentik.³⁰

1983-ban egy német kutatás kimutatta a fordított összefüggést, vagyis hogy a gazdasági fellendülések alatt csökken a börtönnépesség száma és a pszichiátriai kezelték száma is.³¹

Egy 1987-ben megjelent monográfia³² szerzője a következő korrelációs kapcsolatokat állapította meg a munkanélküliség és egyes súlyos bűncselekmények előfordulásai között:

- betörés 0,572
- személy elleni erőszakos bűncselekmények 0,529
- crongálás 0,494
- lopás 0,423
- rablás 0,342
- csalás 0,338
- szexuális bűncselekmények 0,158

²⁹ GÖNCZÖL 4–5. pp.

³⁰ *Economic crisis and crime*. UNSDRI Rome, May 1976. 18. p.

³¹ HEILAND, HANS-GÜNTHER: *Economic Crisis and Crime*. Bremen, 1983. 25. p.

³² BOX, STEVEN: *Recession, Crime and Punishment*. Totowa, New Jersey, 1987. 85. p.

Ebből is látható, hogy a szexuális bűncselekmények kivételével szignifikáns kapcsolatot mutatható ki a válságok és több komoly bűncselekménytípus között. A magas munkanélküliség ugyanis nagyon erős korrelációs kapcsolatban áll a gazdasági recessziókkal, a válság tipikus és rendszerinti következménye.

Egy újabb amerikai kutatásnak³³ pedig az volt a célja, hogy kifejlesszen egy olyan modellt, amely megmagyarázza a vagyon elleni bűnözési ráta alakulását, gazdasági változókat alkalmazva. A függő változókat, amelyeket a vagyon elleni bűnözés rátájának a mérésére használtak, az FBI egységes bűnügyi jelentéseket készítő programjából nyerték. A független változók közé tartoznak: a közoktatásra fordított kiadások, a munkanélküliségi ráta, a GDP-mutató, a szegénységi ráta, az átlagjövedelem és a lefoglalt heroin és kokain mennyisége.

2007 után a kép változatos, de a nyugati kutatások többsége állítja, hogy a jelen gazdasági válság hatott és napjainkban is hat a bűnözésre. A jelenlegi gazdasági válság kirobbanása után Görögországban például a vagyon elleni és erőszakos bűnözéstől való félelem jelentős mértékben nőtt a társadalomban. Ezt a bűnügyi statisztika is alátámasztja, hiszen jelentős növekedés tapasztalható például a lopások, betöréses lopások és a rablások számában.

A United Nations Office on Drug and Crime által 2010-ben készített, Monitoring the Impact of Economic Crisis on Crime (Rapid Impact and Vulnerability Analysis Fund) szerint a 2007-ben kirobbant gazdasági válság statisztikai modellekkel (főként ARIMA modellekkel) is bizonyíthatóan növelte a bűnözés volumenét.³⁴

Egyetértünk azzal a nézettel, miszerint nemcsak a gazdasági válságok, de a gazdasági fellendülések is gyakran a bűnözést növelő tényezőként hatnak. „A hirtelen bekövetkező kedvezőtlen gazdasági változások – a nyomor növekedése, a szegények számának szaporodása – ugyanúgy előidézik a deviancia, így a bűnözés emelkedését, mint az öröndetes gazdasági növekedés, ha az igen gyors folyamatok eredménye.”³⁵ Ez azonban egy külön tanulmány témája lehetne, illetve a társadalmi-gazdasági fejlődés és a bűnözés kapcsolatáról született már hazánkban kiváló monográfia.³⁶

2009–2010-ben a magyar Büntető Törvénykönyvet több jelentős módosítás is érintette, főleg a 2010 tavaszán bekövetkezett kormányváltás óta. Ezek szinte kivétel nélkül szigorítást jelentettek, és már a 2008-as gazdasági világválság következményeiként is leírhatók. Kimondható az eddigi tapasztalatok alapján az, hogy Magyarországon a gazdasági recessziókat követően kisebb-nagyobb késéssel mindig a büntetőjog szigorításával, mint kriminálpolitikai eszközzel próbálta a gazdaságpolitikai lépéseit támogatni a törvényhozó. A sok módosítás ugyan nem feltétlenül pozitív jelenség, hiszen a büntetőjognak viszonylagos állandóságot kellene mutatnia. Ez az a jogág, amely az állampolgárok magánéletébe a legmélyebb fokú beavatkozást teszi lehetővé, emiatt nem célszerű gyakran módosítani. Bizonyos módosítások viszont elkerülhetetlenek. Pusztán a büntető jogszabályok szigorításával azonban nem lehet eredményeket elérni. Maximálisan egye-

³³ FADEI-TTAHRANI, REZA – GREEN, M. THOMAS: *Crime and Society*. International Journal of Social Economics 2002/10, 785–788. pp.

³⁴ www.unodc.org/documents/data-and-analysis/statistics/crime/GIVAS_Final_Report.pdf (2012. augusztus 18.)

³⁵ DURKHEIM, É.: *Az öngyilkosság*. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, 1967. 250–251. pp.

³⁶ GÖDÖNY JÓZSEF: *A társadalmi-gazdasági fejlődés és a bűnözés*. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1976.

tértünk Gönczöl Katalinnal abban, hogy a büntetőpolitika válsághelyzetekben is csak a megfelelő szociálpolitikával kombinálva működtethető: „Az új körülményekhez a büntetőpolitikának is alkalmazkodnia kell. A tudatos társadalomirányítás eszközeként úgy kell működnie, hogy ne válhasson a félelem, a pánikszerű önvédelem államilag szentesített eszközévé. Vigyázni kell, hogy ne a komplex társadalompolitika helyett, hanem annak részeként működtessék, és csak olyan esetekben, amelyekben ténylegesen van kompetenciája. E veszély elkerülése érdekében felül kell vizsgálni a társadalmi, gazdasági változások által leginkább érintett életviszonyok körét és azok büntetőjogi szabályozását.”³⁷ Ahogy Franz von Liszt a közismert mondásában megfogalmazta: „A legjobb kriminálpolitika a jó szociálpolitika.”

IV. A tőkepiac büntetőjogi védelmének fokozása a bennfentes kereskedelem tényállásának a módosításával

A tőzsde sok szempontból hasonló a hagyományos piachoz. Javak és szolgáltatások mellett azonban itt pénzügyi eszközök is gazdát cserélnek. A kereslet és a kínálat határozza meg az egyensúlyi árat itt is, ugyanakkor van egy nagyon lényeges különbség: a hagyományos piacon a vásárlók általában rendelkeznek minden fontos információval, amelyek a vásárlási döntés meghozatalához kellenek. Megvizsgálhatják a terméket, összehasonlíthatják a szomszéd kereskedő árujával stb. A tőzsdén megjelenő piaci szereplők viszont elsősorban befektetési döntéseket hoznak. Szemben a hagyományos piaccal, ahol a vásárló a költségeket a várható haszonnal egybevetve mérlegel, a befektetési döntés meghozatalakor a befektető két tényezőre koncentrál: a remélt jövőbeli hozamra és a kockázatra. Ahhoz azonban, hogy megfelelő döntést tudjon hozni, minél több információra van szüksége. Témánk szempontjából ez a leglényegesebb különbség. A befektetők természetes elvárása az, hogy szigorú szabályok garantálják: a releváns információk legyenek igazak, teljes körűek és mindenki számára ugyanakkor, ugyanolyan mértékben álljanak rendelkezésre. Az ideális cél az lenne, hogy mindenki minden pillanatban ugyanazokkal az információkkal rendelkezzen. Emiatt a tőzsdei vállalatoknak például rendszeresen nyilvánosságra kell hoznia bizonyos információkat, valamint minden civilizált, piacgazdasággal rendelkező országban alapvetően mondják ki, hogy tilos a bennfentes kereskedelem és a piacbefolyásolás. A bennfentes kereskedelem elkövetője alapvetően más piaci szereplők kárára cselekszik. Ha elad egy értékpapírt, amellyel kapcsolatban a birtokában van egy kedvezőtlen információ, akkor a vevő jár rosszul, ha pedig arra számít, hogy emelkedni fog az árfolyam, annak a zsebéből húzza ki a pénzt, aki megtartotta volna a pozícióját.

Szinte már közhelyszámba megy az a sok külföldi szerző által tett megállapítás, hogy a XXI. század első évtizedének a végén kirobbant gazdasági világválság kialakulásának egyik oka az volt, hogy a pénz-és tőkepiacon néhány befektető súlyos gazdasági bűncselekményeket követett el.³⁸ Ezeknek az elkövetőknek a többsége nem került bün-

³⁷ GÖNCZÖL 12. p.

³⁸ Ld. Például HUANG NGUYEN, THOMSON: *Subprime Mortgage Fraud and the U.S. Economic Crisis: a Criminological Analysis*. University of California, 2009.

tetőeljárás hatálya alá. A „Too Big to Fail” (túl nagy ahhoz, hogy megbukjon) elve azt jelenti a közgazdasági szakirodalomban, hogy bizonyos mértékű vállalatokat a kormányok egészen egyszerűen azért nem hagynak megbukni, mert az általuk foglalkoztatott nagyszámú munkavállaló és családtagjaik, valamint az esetlegesen a bukás következményeként tovább gördülő csődhullám kárvallottjai ezt a következő választáson úgy rónák fel a kormánynak, hogy nem szavaznak rájuk. Megjelent azonban – kicsit viccesen az előző elvre hajazva – az a mondás is, hogy „Too Big to Jail”,³⁹ vagyis túl nagy (befolyásos) ahhoz, hogy börtönbe kerüljön.⁴⁰ A nagyvállalatok vezérigazgatói, a privát szféra legbefolyásosabb üzletemberei olyan mértékben szoros kapcsolatokat ápolnak befolyásos politikusokkal, rendőrökkel, ügyészekkel, bírákkal, hogy egészen egyszerűen elképzelhetetlen egy ellenük sikeresen lefolytatott büntetőeljárás. Hozzá kell tennünk rögtön: úgy tűnik, ez nemcsak az Amerikai Egyesült Államok esetében igaz, hanem világtendencia.

A hatályos magyar Btk. az új EU-s szabályozásnak megfelelően módosította 2016 végén a bennfentes kereskedelem normaszövegét. A korábbi három elkövetési magatartás-csoport közül kettő maradt meg a bennfentes kereskedelem tényállásában, a harmadik önálló bűncselekmény lett „Bennfentes információ jogosulatlan közzététele” címmel. Az első két elkövetési magatartás-csoport kibővült és precízebb szabályozást kapott, így már a nyelvtani értelmezés szerint is félreérthetetlenül benne rejlik az értékpapír visszavásárlása, eladása stb. A korábbi évtizedek szabályozásához képest további új elemként a tényállásban minősített esetek is megjelennek, részben az elkövetői kör, részben az elkövetési érték alapján súlyosabban büntetendő a cselekmény.

A bűncselekmény elkövetési magatartásainak a felsorolása sokkal részletesebb lett:

1. az ügylet kötése,
2. megbízás adása ügyletkötésre,
3. megbízás visszavonása,
4. megbízás módosítása,
5. ajánlat rögzítése,
6. ajánlat visszavonása,
7. ajánlat módosítása,
8. más vagy mások felhívása bennfentes információval érintett pénzügyi eszközre vonatkozó ügylet kötésére, ügyletkötésre vonatkozó megbízás adására, visszavonására vagy módosítására, ajánlat rögzítésére, visszavonására,
9. más vagy mások rábírása bennfentes információval érintett pénzügyi eszközre vonatkozó ügylet kötésére, ügyletkötésre vonatkozó megbízás adására, visszavonására vagy módosítására, ajánlat rögzítésére, visszavonására.

Az elkövetési magatartásokat kommentár-szerűen nem elemzem a jelen tanulmányomban. Meg kell jegyeznünk azonban, hogy rögtön szembetűnő az új szabályozással kapcsolatban az elkövetési magatartások jelentős megszorodása. Kérdésként merül fel, hogy mindez csak a vonatkozó új EU-s szabályozásból eredő tagállami kötelezettsé-

³⁹ <http://www.project-syndicate.org/commentary/too-big-to-jail> (2012. augusztus 20.)

⁴⁰ A találó régi görög mondás szerint: „Szólón azt szokta mondani, hogy a törvények hasonlatosak a pókhálóhoz. Ha valami aprócska dolog hull belé, azt gyorsan fogságba veti. Am ha valami súlyosabb, az átszakítja, és már ki is szabadult belőle...” (Diogenész Laertiosz)

günknek megfelelő szabályozás-pontosítás, vagy a törvényhozó akarata a korábbi szabályozás hatókörének a kibővítése (is) lett volna. Ha ez a második tétel igaz, akkor a törvényhozó szigorítani szeretne volna a bennfentes kereskedelem büntetőjogi szabályozását, ami mögött az a racionális indok húzódhat meg, hogy az MNB bírságolási gyakorlatában ugyan rendszeresen megjelenik a bennfentes kereskedelem mint jogsértő magatartás, a bűnügyi statisztikából azonban szinte teljesen hiányzik. Elképzelhetetlen ugyanis, hogy 27 év alatt kevesebb, mint tíz ilyen bűncselekményt követtek el Magyarországon, pedig a hivatalos bűnügyi statisztika alapján ezt a képet látjuk. A tényállás módosítása tehát a hatékonyabb bűnüldözés érdekeit is szolgálja, hiszen a bennfentes kereskedelem elszaporodása nemcsak azt eredményezi, hogy az elkövetők jogellenesen bűncselekményből származó vagyoni előnyhöz jutnak, hanem akár a piaci kockázati ráta megnövekedését is eredményezheti, amely közgazdasági modellek alapján kimutatható.

V. Záró gondolatok

Feltehetjük a kérdést, hogy van-e létjogosultsága a büntetőjognak a gazdaságban? Meggyőződésem, hogy van. Annak ellenére vallom ezt, hogy el tudok képzelni egy jól működő gazdaságot büntetőjogi beavatkozás nélkül is. Véleményem szerint a közigazgatási jogi, az adójogi és egyéb büntetőjogon kívüli pénzbeli szankciók alkalmasak lehetnek a gazdaság védelmére, ha a következő két feltétel teljesül:

- konszolidált viszonyok közötti, magas erkölcsi nivójú üzleti kultúra és
- a kilátásba helyezett pénzbeli szankciók felső határának olyan meghatározása, hogy az többszöröse legyen az elkövető által elért vagy elérni kívánt illegális profitnak.

Ilyen körülmények között nem lenne szükség gazdasági büntetőjogra. Hazánkban azonban ma még egyik feltétel sem teljesül, és reálisan csak a második megváltoztatásával számolhatunk a közeli jövőben. A gazdasági büntetőjogra tehát szükség van, és szükség is lesz beláthatatlanul hosszú időtávban, a gazdasági rendszer büntetőjogi védelme, és a gazdasági ciklusok tompításának eszközeként. (A szabályozás állandó változtatása azonban nem célszerű a büntetőjogot érintően sem, mint ahogy ez elmondható az adójogról is: „A folytonosan változó tűrés és tiltás nem segíti a jogkövetést és megfogalmazhatom, hogy együttműködő adózót csak stabil és igazságos adórendszer teremthet.”)⁴¹

⁴¹ SZILOVICS CSABA: *Az igazságos és arányos közteherviselés kialakításának Magyarországi feltételeiről*. Inter-szféra Kft., Pécs, 2012. 83–84. pp.

GELLÉR BALÁZS JÓZSEF – BÁRÁNYOS BERNADETT*

A tulajdon és a büntetőeljárás

I. Bevezetés

A büntetőeljárás során a tulajdonjog többféle formában korlátozható, illetve vonható el. A zár alá vétel a rendelkezési jog, azaz a tulajdonjog egyik részjogosítványát korlátozó kényszerintézkedés,¹ a vagyonekbeavatkozás pedig természeténél fogva az egyik legerősebb beavatkozás a tulajdonjogba.² Mivel a zár alá vétel elrendelésének egyik törvényi célja a vagyonekbeavatkozás biztosítása, az intézkedés alkalmazásának keretei, és ennek bírói értelmezése alapvetően kihat a zár alá vétel működésére is. Jelen tanulmány célja annak vázlatos bemutatása, hogy a zár alá vétel, illetve a vagyonekbeavatkozás kapcsán milyen nem kívánt jelenségek figyelhetők meg a jogalkalmazói gyakorlatban. Tanulmányunk végén röviden kitérünk a Legfőbb Ügyészség által lefolytatott vizsgálatra, mely a vagyonekbeavatkozással kapcsolatos joggyakorlat felülvizsgálatára irányult. Az összefoglaló jelentés több általunk is észlelt visszasságra hívja fel a figyelmet, és olyan megállapításokat tesz, amelyek következetes alkalmazásától a jövőben pozitív változások remélhetők.

II. A tulajdon elvonása és a polgári per eredményének annullálása zár alá vétel által

Azt, hogy ez a büntetőeljárás kényszerintézkedés milyen mértékű beavatkozást jelent a polgári jogi viszonyokba, jól szemlélteti a következő eset. Az ügy tényállása szerint több gazdasági társaság között együttműködés jött létre egy energetikai projekt megvalósítására. A projektre új társaságot alapítottak, amelyben több társaság részesedést szerzett. A társaságok között egy opciós jog gyakorlásával és az opció ellenértékének megfizetésével kapcsolatban vita alakult ki. Az opciós jogát érvényesítő cég Választottbírósághoz fordult, a nemzetközi választott bíróság a társaság igényét jogosnak fogadta el, az alperes fizetési kötelezettségét állapította meg több millió euró tőkeösszeg, annak kamatai, valamint a perköltség erejéig. Az alperes a fizetési kötelezettségének nem tett eleget, és rendes bírósági eljárásban kezdeményezte a választottbírósági ítélet érvénytelenítését. Miután ez nem vezetett eredményre, a jogosult végrehajtási tanúsítvány kibocsátását indítványozta, melynek a bíróság eleget is tett. Ezt követően a

* Gellér Balázs József, egyetemi tanár – Bárányos Bernadett, egyetemi tanársegéd

¹ Be. 159. § (1) bekezdés.

² Btk. 75. § (3) bekezdés.

jogosult átutalási végzés kibocsátását kérte. A pénzhez azonban nem jutott hozzá, mivel a magyar nyomozó hatóságok az energetikai projekt miatt hűtlen kezelés gyanújával nyomozást indítottak, a nyomozó hatóság pedig az átutalási végzés kibocsátása előtt két nappal elrendelte az adós bankszámlái vonatkozásában a zár alá vételt. A végzést azonban a nyomozó hatóság felettes szerve hatályon kívül helyezte és az összeg zár alá vételét a jogosultnál rendelte el. A bíróság négy hónappal később hozta meg a végzést a zár alá vétel elrendeléséről. A történetek számos alapvető eljárási és anyagi jogi kérdést vetettek fel.

Az eljárási kérdések közül itt mindössze az időszerűség problémáját emeljük ki. A Be. 159. § (7) bekezdése egyértelműen előírja, hogy amennyiben a zár alá vételt a nyomozó hatóság vagy az ügyész rendeli el, az indítványt a bíróság felé *haladéktalanul* elő kell terjeszteni. Mivel a zár alá vétel nyomozó hatósági elrendelése és a bírósági határozathozatal között több mint négy hónap telt el, ez az időtartam pedig a haladéktalanság fogalmának aligha felel meg, okszerűen felmerült a kérdés, hogy ez a jelentős késedelem kinek róható fel: az indítvány előterjesztése nem történt meg haladéktalanul, vagy a bíróságon feküdt el az ügy. További érdekes kérdés, hogy ezen rendelkezés megszegésének van-e szankciója, vagy egy *lex imperfectával* állunk szemben. A fellebbezést elbíráló végzés az utóbbira enged következtetni, mivel a Fővárosi Törvényszék álláspontja szerint „a nyomozó hatóság, ügyészség esetleges késlekedése nincs kihatással a bíróság határozatára, a Be. 159. § (7) bekezdése jogvesztő határidőt nem tartalmaz, a bíróságnak érdemben el kell bírálnia az indítványt”.³

Az ügyben kétséges volt az is, hogy a vagyonekbevitel törvényi feltételei fennállnak-e. Mivel a Btk. 74. § (1) bekezdés a) pontja arra a *bűncselekmény elkövetéséből eredő* vagyona teszi kötelezővé a vagyonekbevitel elrendelését, amelyet az elkövető a bűncselekmény elkövetése során vagy azzal összefüggésben *szerezett*, okszerűen adódott a kérdés, hogy egy opciós jog biztosítása, illetve az opciós joggal való élés bűncselekményt megvalósíthat-e. A konkrét ügyben ennek eldöntése olyan gazdasági és tőkepiaci összefüggések elemzését igényelte volna, melyek elvégzésére kísérletet sem tett a nyomozó hatóság.

Ennél is érdekesebb kérdés azonban, hogy a zár alá vétellel érintett cég *bármit* megszerzett-e. Vagyonekbevitel ugyanis arra a vagyona rendelhető el, amelyet az elkövető a bűncselekmény elkövetése során vagy azzal összefüggésben szerzett, azaz a vagyona realizálódott az elkövetőnél, tehát a bűncselekmény befejezetté vált, vagy legalábbis a részselekmények következtében a vagyona az elkövetőnél vagy rajta keresztül másnál legalább részben materializálódott. A jogirodalom is ennek megfelelő álláspontra helyezkedik: „Lényeges, hogy csak a tényleges vagyongyarapodás esetében lehet elrendelni az intézkedést, azaz a vagyonszerzés ígéretkor nem.”⁴ „A bűncselekmény elkövetéséből eredő vagyona a terhelte vagyonaiban növekedést idéz elő, és az intézkedés célja e növekedés teljes körű elvonása. E körben csak az vehető figyelembe, ami az elkövető vagyonaiba került, amelyen tulajdonjogot, hasznélvezetet, kezelői, használói jogot szerzett.”⁵ A Legfelsőbb Bíróság Büntető Kollégiumának bírái, valamint a megyei bíróságok büntető kollégiumainak vezetői 1999. május 18-ai együttes tanácskozásukon azt az álláspontot alakították ki,

³ 23.Bnf.5097/2015/5.

⁴ KIS NORBERT – HOLLÁN MIKLÓS – GELLÉR BALÁZS: *A Büntető Törvénykönyv magyarázata I. kötet Általános rész.* Budapest, 2008. 266. p.

⁵ Nagykomentár a Büntető Törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. törvényhez.

hogy „nem tekinthető a bűncselekmény elkövetéséből eredő vagyonnak az olyan vagyontárgy, amelyen az elkövető nem szerzett tulajdont. Az ilyen vagyontárgyra nem lehet vagyonek Kobzást kimondani, hanem az arra jogosultnak ki kell adni.”⁶

Ahogy az a vázlatosan ismertetett tényállásból egyértelműen kiderült, az átutalás nem történt meg a jogosult cég részére, az adósnál tehát semmilyen vagyoni hátrány nem keletkezett, aminek természetesen a hűtlen kezelés stádiumára is kihatása van, hiszen vagyoni hátrány hiányában a bűncselekmény nem lehet befejezett. E körben az ügyészi indítvány és a bírósági végzés is dogmatikai hibában szenvedett. Az előbbi szerint ugyanis „mivel az adós kimerítette a polgári jogi lehetőségeit, és a jogosult követelését teljesítenie kell – annak megtagadására nincs törvényes lehetősége, a társaság fizetési kötelezettsége és ezzel együtt a jogosult gazdagodása beállt, a bűncselekmény befejezetté vált”. A bíróság pedig a következőképpen érvelt a bűncselekmény befejezettsége mellett: „a hűtlen kezelés büntette befejezett bűncselekmény, figyelemmel a ... végzésére, mely alapján az átutalási végzés kiállítása folyamatban van, és amely kiállítását követően a bíróság megküld a banknak, amely azonnal teljesíti a jogosult igényét”.

A fent idézett érvelések azonban a stádiumtani ellentmondásokon túl egy további problémát is felszínre hoznak. Abban az esetben ugyanis, ha az ügyészség és a bíróság által elismerten a jogosult a választottbíróság ítéletével megszerezte a vagyoni jogot, akkor ezt törvényesen szerezte meg, aminek következtében fel sem merülhet a vagyonek Kobzást.⁷ Ha viszont nem szerezte meg a vagyoni jogot a választottbírósági ítélettel, akkor azért nincs helye vagyonek Kobzástnak, mert a bűncselekmény kísérleti szakban rekedt.

Hiba lenne azonban azt gondolni, hogy itt „csak” büntető anyagi és eljárásjogi problémákról van szó, mivel a tulajdonjog megsértésének emberi jogi következményei is lehetnek. Az Emberi Jogok Európai Egyezményéhez fűzött Első Kiegészítő Jegyzőkönyv 1. cikke garantálja a tulajdonjogot.⁸ Az Emberi Jogok Európai Bírósága a Venditelli ügyben⁹ rögzítette, hogy a zár alá vétel elrendelése, illetve fenntartása mindaddig nem ütközik az Egyezménybe, amíg az indokolható céljai fennállnak, amint azonban e célok okafogyottá válnak, a korlátozás fenntartása az Egyezmény sérelmével jár.

III. Néhány probléma a költségvetési csalás miatt folyó büntetőeljárásokban

A költségvetési csalás miatt folyamatban lévő büntetőeljárások anomáliák egész tárházát vonultatják fel a zár alá vétellel és a vagyonek Kobzást kapcsolatban.

⁶ A Legfelsőbb Bíróság Büntető Kollégiuma és a Megyei Bíróságok (Fővárosi Bíróság) Büntető Kollégiumainak Vezetői: Jogértelmezési kérdések a Btk. és a Be. novellájának alkalmazása köréből I. pont, Btk. 62. §-ához.

⁷ A választottbíráskodásról szóló 1994. évi LXXI. törvény 58. §-a értelmében nemzetközi választottbírási eljárásokban a választottbírási ítélet hatálya ugyanaz, mint a jogerős bírósági ítéleté; annak végrehajtására a bírósági végrehajtásról szóló jogszabályok irányadóak.

⁸ „Minden természetes vagy jogi személynek joga van javai tiszteletben tartásához. Senkit sem lehet tulajdonától megfosztani, kivéve, ha ez közérdekből és a törvényben meghatározott feltételek, valamint a nemzetközi jog általános elvei szerint történik. Az előző bekezdésben foglaltak nem korlátozzák az államok jogát olyan törvények alkalmazásában, melyeket szükségesnek ítélnék ahhoz, hogy a javaknak a köz érdekében történő használatát szabályozhassák, illetőleg az adók, más közterhek vagy bírságok megfizetését biztosítsák.”

⁹ Venditelli. v. Olaszország, Series A No 293-A, 1994. július 18.

Az első „újítás”, amire sok védő felkapta a fejét, hogy a nyomozó hatóságok a bankszámlákat a Be. 151. § (2) bekezdés b) pontja alapján egyszerűen lefoglalták, a zár alá vétel elrendelése érdekében pedig nem tettek előterjesztést. A lefoglalással szemben bejelentett panaszt elbírálva a Heves Megyei Főügyészség mindössze annyit rögzített, hogy „az irányadó joggyakorlat szerint a lefoglalás megelőzi a zár alá vétel alkalmazását, így ezt a kényszerintézkedést kell elsődlegesen alkalmazni a készpénz, illetve a számlapénz esetében is”.¹⁰ A lefoglalást továbbra is sérelmező beadványra a Legfőbb Ügyészség Kiemelt és Katonai Ügyek Főosztálya levelében annyit válaszolt, hogy a hivatkozott határozatban „kifejtett jogi álláspont megfelel az irányadó gyakorlatnak”.¹¹

A nyomozó hatóságok általi lefoglalás korábban sem volt ismeretlen, hiszen a Be. 160. § (3) bekezdése biztosítási intézkedésként lehetővé tette a nyomozó hatóság, illetve az ügyész számára dolgok lefoglalását. A Be. 160. § (7) bekezdése azonban egyértelműen rögzítette, hogy a biztosítási intézkedést követően a zár alá vétel elrendelését haladéktalanul indítványozni kell, ha pedig a bíróság a zár alá vételt nem rendelte el, a biztosítási intézkedést haladéktalanul fel kellett oldani.

A 2013. évi CLXXXVI. törvény 2014. január 1-jei hatállyal hatályon kívül helyezte a biztosítási intézkedés jogintézményét. „Mivel ezt a kényszerintézkedést részben a lefoglalás, részben pedig a zár alá vétel szabályai szerint kell végrehajtani, így egy olyan kényszerintézkedésnek a megjelenítése, amely tulajdonképpen nem tér el a lefoglalás és a zár alá vétel szabályaitól, szükségtelen”- írta a törvényi indokolás. A törvény ugyanakkor - a biztosítási intézkedés megszüntetése miatt, annak kiváltására - bevezette a zár alá vétel ügyész vagy nyomozó hatóság általi haladéktalan elrendelésének lehetőségét annak érdekében, hogy a kényszerintézkedéssel érintett ne hiúsíthassa meg a vagyoneklobzást vagy a polgári jogi igény kielégítését a bírósági döntés meghozataláig. „Értelemszerűen abban az esetben, ha a bíróság nem rendeli el a kényszerintézkedést, úgy azt annak elrendelője késedelem nélkül feloldani köteles”, rögzítette a törvényi indokolás.

A 2013. évi CLXXXVI. törvény sem változtatott tehát azon, hogy a nyomozó hatóságot és az ügyészt ideiglenes cselekvési lehetőség illeti meg. Garanciális szabály ugyanakkor, hogy ez esetben az indítványt a bíróság felé haladéktalanul elő kell terjeszteni. Ha a bíróság a zár alá vételt nem rendeli el, a zár alá vételt az ügyész, illetve a nyomozó hatóság késedelem nélkül feloldja. Az alkalmazandó kényszerintézkedés továbbra is a zár alá vétel. A lefoglalás tehát nem önálló jogcím, hanem a zár alá vétel végrehajtásának módja. Ez egyértelműen következik a Be. 159. § (8) bekezdéséből is, amely szerint „Ha a zár alá vételt az ügyész, illetve a nyomozó hatóság rendeli el, az ügyész, illetve a nyomozó hatóság az (1) bekezdésben meghatározott dolgot – az ingatlan kivételével – lefoglalja.”

A fenti jogszabályi rendelkezésekből ezért álláspontunk szerint az következik, hogy bankszámla esetében a vagyoneklobzás biztosítására lefoglalást önmagában nem lehet elrendelni, hanem vagy kezdeményezni kell az ügyészségnél a zár alá vétel iránti indítvány bíróság elé terjesztését, vagy, ha a zár alá vételt a nyomozó hatóság vagy az ügyészség rendeli el, akkor az indítványt a bíróság felé haladéktalanul elő kell terjeszteni. A lefoglalá-

¹⁰ B.220/2013/1311. számú határozat.

¹¹ KF.5672/2015/1-I.

lás nem válthatja ki a zár alá vételt, és különösen nem vezethet azoknak a garanciális rendelkezéseknek és bírósági kontrollnak a megkerüléséhez, amelyet a zár alá vétel biztosít.¹²

A lefoglalás önálló alkalmazása ellen szól az is, hogy a Be. 151. § (1) bekezdése értelmében a lefoglalás dologra irányul, a bankszámla azonban nem dolog, hanem egy egyenleg, egy bankkal szemben fennálló követelés. A zár alá vétel esetében a 2013. évi CLXXXVI. törvény 25. §-a végrehajtotta a zár alá vétel tárgyainak pontosítását, külön nevesítve a követeléseket. A törvény miniszteri indokolása és az irodalom is hangsúlyozza, hogy „A dolog, a vagyoni értékű jog, a követelés, illetve a szerződés alapján kezelt pénzösszeg fogalmait a polgári jog rendszere alakította ki, az ott elfogadott definíció irányadóak.”¹³

A Be. 159. § (1), (2), (7) és (8) bekezdéséből világosan következik, hogy bankszámla esetében a vagyonekbezárs biztosítására továbbra is a zár alá vétel szolgálhat, az eljárásban pedig a lefoglalás a végrehajtás módjaként, de nem önálló kényszerintézkedésként jelenhet meg.

Aggodalmat keltőnek tartjuk a vagyonekbezárs és a zár alá vétel alkalmazásának folyamatos kiszélesítésére irányuló jogalkalmazói törekvéseket is, melyek ezen intézmények parttalanná válásával fenyegetnek. Számos ügyben tapasztalható, hogy válogatás nélkül minden fellelhető vagyontárgyat évekre zár alá vesznek, még akkor is, ha az adott vagyontárgy a feltételezett bűncselekménnyel semmilyen kapcsolatba nem hozható, vagy annak legális eredete bizonyított. E körben jelentős problémának tartjuk, hogy például az Áfa adónemre elkövetett költségvetési csalások esetében a vádlott magánvagyonára is zár alá vételt rendelnek el, holott nyilvánvaló, hogy ha Áfa adónemben történt vagyoni hátrányokozás, akkor gazdagodás a társaságnál, mint adóalanynál következett be. A 95. BKv egyértelműen leszögezte, hogy az intézkedést az elkövetővel szemben, illetve akkor, ha az ilyen vagyonnal gazdálkodó szervezet gazdagodott, a 74. § (2) bekezdésére figyelemmel, azzal szemben kell alkalmazni. A BH 2013.292 számon publikált eseti döntés is elvi éllal rögzítette, hogy „Nem rendelhető el vagyonekbezárs a vádlottal szemben arra a pénzösszege, amellyel az általa elkövetett bűncselekmény - adócsalás - kapcsán nem ő, hanem az általa vezetett gazdálkodó szervezet gazdagodott.” Ezen jogegységesítő instrumentumok fényében még kevésbé érthető a jogellenes gyakorlat továbbélése.

További tendencia, hogy a vagyonekbezárs biztosítására olyan értékben rendelnek el zár alá vételt, amely messze meghaladja a gyanúsítás vagy a vád tárgyát képező vagyoni hátrányt, elkövetési értéket. A vádhoz kötöttség szempontjából is igen aggályos az a bírósági indokolás, amely a gépjárművek zár alá vételének feloldására a bírói szakban azért nem látott alapot, mert az elkövetési érték „a bizonyítási eljárás során alakulhat, változhat.”¹⁴

Számos esetben előfordul, hogy olyan vagyontárgyak zár alá vételére kerül sor, amelyek esetében a szerzés idejére, jogcímeire, vagy anyagi forrására tekintettel teljesen egyértelmű, hogy azokat a terhelt nem a bűncselekmény elkövetése során vagy azzal összefüggésben szerezte. A Btk. 74. § (1) bekezdés a) pontjából következően ezen va-

¹² A téma szempontjából érdekes kitekintést nyújt az elektronikus pénz és a bitcoin biztosítása témájában SZATHMÁRY ZOLTÁN: *Az elektronikus pénz és a bitcoin biztosítása a büntetőeljárásban*. Magyar Jog 2015/11. 639–647. pp.

¹³ BELOVICS ERVIN – TÓTH MIHÁLY: *Büntető eljárásjog*. Budapest, 2013. 187. p.

¹⁴ Fővárosi Törvényszék Katonai Tanácsa 43.Kb.613/2016/2013. végzés.

gyontárgyak vagyonekobzás alá nem eshetnek, így a későbbi vagyonekobzás biztosításával zár alá vételük sem indokolható. Újabban azonban az ilyen vagyontárgyak zár alá vételének feloldására irányuló indítványokat arra hivatkozással utasítják el a bíróságok, hogy „a pénzösszegben elrendelhető vagyonekobzás alkalmazásának indokoltsága esetén a vagyonekobzás későbbi fedezetéül szolgáló vagyon biztosításaként a hatóság a terhelt bármilyen vagyontárgyát zár alá veheti”.¹⁵ A Kecskeméti Törvényszék ugyan csak arra hivatkozott, hogy „a vagyonekobzás pénzösszegben fejezendő ki, amelynek biztosítása érdekében a terhelt bármikor szerzett vagyona zár alá vehető, ahogyan a bankszámlán lévő pénzösszeg is, függetlenül annak eredetétől”.¹⁶ Ezek az indokolások teljesen figyelmen kívül hagyják, hogy a vagyonekobzás pénzösszegben kifejezett elrendelése olyan kivételes szabály, amelyre csak a Btk. 75. § (1) bekezdésében tételesen meghatározott esetekben kerülhet sor. Ennek első esete, ha a vagyon már nem lelhető fel. Amennyiben tehát például egy aranyórát szerzett a bűncselekmény eredményeként a terhelt, de már nincs meg az aranyóra, akkor egyértelmű, hogy annak a pénzértékére kell elrendelni a vagyonekobzást. Ezt a szabályt azonban nem lehet arra használni, hogy legális úton szerzett vagyontárgyak, vagy például az Államkincstártól családtámogatási céllal utalt pénzösszegek zár alá vételét fenntartsák.

IV. A vagyonekobzás és a polgári jogi igény konkurenciája

A bűncselekmény sértettje, illetve a sértetti képviselő gyakran szembesül azzal a dilemmával, hogy a bűncselekménnyel okozott kár megtérítése iránti igényt büntetőeljárásban vagy polgári perben érvényesítse. E körben számos tényezőt kell mérlegelni, így például a polgári per illetékvonzatát, a polgári bíróságok vonakodását, hogy a büntetőeljárás jogerős befejezése előtt döntést hozzanak, vagy azt a tényt, hogy a büntető bíróságok még mindig számos esetben egyéb törvényes útra utasítják a polgári jogi igényt. A mikénti döntésnek azonban van még egy nagyon lényeges kihatása, a vagyonekobzás kérdése.

A Be. 159. § (2) bekezdése értelmében a zár alá vétel egyaránt szolgálja a vagyonekobzás és a sértett polgári igényének biztosítását. Tekintettel arra, hogy az elkobzott vagyon az Államra száll, míg utóbbi esetben a sértett polgári igényének fedezetéről van szó, amennyiben a rendelkezésre álló vagyon mindkettőre nem nyújt teljes fedezetet, nyilvánvaló a két cél kollíziója. Az anyagi jogi szabályok törekszenek ennek feloldására, az más kérdés, hogy ez jól sikerült-e. A Btk. 74. § (5) bekezdés a) pontja kizárja a vagyonekobzás elrendelését arra a vagyonra, amely a *büntetőeljárás során érvényesített* polgári jogi igény fedezetéül szolgál. A 69. BKv. kiemeli, hogy „Nem értékelhető a vagyonekobzás mértékét csökkentő vagy az intézkedés alkalmazását kizáró körülményként, ha a sértett a büntetőeljárásban igazolja, hogy kártérítési igényét polgári perben érvényesítette, de annak jogerős elbírálása még nem történt meg, ahogy az sem, ha az igény érvényesítésének szándékát bejelentette. Ezekben az esetekben ugyanis még kétséges, hogy az igény alapos-e, illetve milyen mértékben alapos”.¹⁷

¹⁵ Kecskeméti Járásbíróság 19.Bny.155/2017/2. számú végzés.

¹⁶ 3.Bpkf.47/2017/2. számú végzés.

¹⁷ BKv. 69.II. b) pont.

Megtörténhet tehát, hogy a sértett – bár a bűncselekmény elkövetését is megállapítják, és – a polgári perben is pernyertes lesz, nem fog tudni a követeléséhez jutni, mert addigra a jogerős büntető ítélet alapján az elkövető vagyonát elkobozzák az Állam javára. Ez igen komoly problémát jelent a sértett számára, ami világosan megmutatkozott egy csalás, illetve egy sikkasztás miatt folyó büntetőeljárásban. A két eljárásban született döntés azért is érdekes, mert mindkét döntést a Veszprémi Törvényszék hozta, ugyanakkor a két ügyben a két tanács ellentétes álláspontra helyezkedett. A sikkasztás miatt folyó büntetőeljárás rendkívüli elhúzódása miatt a sértett gazdasági társaság a polgári per megindítása mellett döntött. Annak ellenére azonban, hogy pernyertes lett az alperesként szereplő vádlottakkal szemben, a megítélt több százmillió forintos követeléshez nem jutott hozzá, mivel a büntetőbíróóság a vádlottakkal szemben vagyonekpozást rendelt el. Ugyanezzel a problémával szembesült a Veszprémi Törvényszék egy másik tanácsa, ahol a csalás miatt folyó büntetőeljárásban a sértett bank polgári jogi igényét egyéb törvényes útra utasította. A bíróság azonban ebben az ügyben a kifejezett törvényi rendelkezés ellenére mellőzte a vagyonekpozást, kifejtve, hogy „ez a rendelkezés ellentmondásban van a jogalkotó szándéka szerint érvényesíteni kívánt reparáció elvével, illetve a sértettnek nyújtott jóvátétellel.”¹⁸ A Győri Ítéltábla az ítélet ezen részét nem változtatta meg.¹⁹

Amennyiben a követelése fedezetül szolgáló vagyont az Állam elkobozza, a sértett legfeljebb az Állammal szemben élhet követeléssel.²⁰ Ha ugyanis az Állam jogszabály erejénél fogva, valamint bírósági vagy más hatósági határozattal kártalanítás nélkül szerez tulajdonjogot, a dolog értékének erejéig felel a volt tulajdonosnak a tulajdonszerzéskor - jogszabály, bírósági és más hatósági határozat vagy visszterhes szerződés alapján - jóhiszemű személlyel szemben fennálló kötelezettségéért. Az állam felelőssége akkor áll fenn, ha a jogosult a volt tulajdonos vagyonára végrehajtást vezetett, és a végrehajtás során a követelés nem nyert kielégítést.²¹ A sértett nem marad ugyan eszköztelen, de könnyen belátható, hogy ez további idővesztéssel és költséggel jelent a számára.

V. A vagyonekpozással kapcsolatos ügyészégi gyakorlat felülvizsgálata

A jogalkalmazási problémák feltárása és megoldása szempontjából jelentős lépésnek tekinthető a Legfőbb Ügyészség által végrehajtott, a vagyonekpozással kapcsolatos ügyészégi gyakorlat átfogó vizsgálata.²²

A jelentés több szempontból is jogalkalmazási problémákat, contra legem gyakorlatot, vagy ellentétes döntéseket tárt fel. A jelentés is kitér többek között arra a problémára, hogy a Btk. 74. § (2) bekezdésében foglaltak nem érvényesülnek maradéktalanul a gyakorlatban. Előremutatónak tartjuk annak a Legfőbb Ügyészség általi megfogalmazását,

¹⁸ 4.B.884/2012/110. számú ítélet 36. p.

¹⁹ Bf.58/2014/15. számú ítélet.

²⁰ Vö. HOLLÁN MIKLÓS: *Vagyonekpozás. Bűncselekményből eredő vagyon elvonása*. Budapest, 2008, 186. p., Legfőbb Ügyészség, Büntetőbíróági Ügyek Főosztálya: Összefoglaló jelentés a vagyonekpozással kapcsolatos ügyészégi gyakorlat vizsgálatáról, BF.271/2016/10-I,14.

²¹ 2013. évi V. törvény, ötödik könyv, 5:42. (1) bekezdés.

²² Legfőbb Ügyészség, Büntetőbíróági Ügyek Főosztálya: Összefoglaló jelentés a vagyonekpozással kapcsolatos ügyészégi gyakorlat vizsgálatáról, BF.271/2016/10-I.

hogy „amennyiben nincs adat arra, hogy a gazdasági társaságot terhelő adó megfizetésének elmulasztásával „megspórolt” összeg a gazdasági társaságot képviselő terhelthez jutott volna, úgy vagyonekobjásra is csak a társasággal szemben kerülhet sor”.²³ A jelentésből egyértelműen következik, hogy ilyenkor e körben további bizonyítási kötelezettség hárul az ügyészre, és automatizmusokra nem lehet vagyonekobjást, illetve zár alá vételt alapozni.

Összefoglalóan megállapítható tehát, hogy a jogalkalmazásban felelhető anomáliák jelentős része a törvényszöveg és a már eddig is elfogadott nagyszámú jogegységesítő instrumentum következetes alkalmazásával kiküszöbölhető. Jogalkotási lépés a sértett polgári jogi igényének hatékonyabb biztosítása érdekében tűnhet szükségesnek, mivel az ezen szempontot teljes mértékben érvényre juttató bírói gyakorlat *contra legem*.

²³ Uo. 37. p.

GÖNCZÖL KATALIN*

Megőrizhető-e a skandináv büntetőpolitikai modell?

Ezt az írást Nagy Ferenc 2014-ben megjelent, a kriminálpolitika, különösen a jogállami büntetőpolitika helyzetéről és jövőjéről készült, pesszimista hangvételű tanulmánya inspirálta. Nagy professzor azt írta, hogy napjainkban mindenekelőtt a lakossági biztonsági igények befolyásolják a kriminálpolitikai gondolkodást és ennek következményeként a büntető törvényhozást. „Az elitelt bűnelkövetők intenzív és komoly reszocializálását célzó társadalmi kötelezettség könnyen és gyorsan elfelejtődik. Manapság sokkal inkább dominál az egyoldalú biztonsági szemlélet, amely instrumentális – mechanikai értelemben túlnyomórészt a bezárásra és az izolálásra irányul.”¹ A jelenség társadalmi összefüggéseiről sincs kedvezőbb szakmai véleménye. Szerinte szociális téren Európa országai lefelé igazodnak egymáshoz. Ez annyit jelent, hogy a munkaerőpiac politikai szabályozása még tovább lazul, s a bért munkásélet kockázatai (munkanélküliség, betegség, nyugdíj, elszegényedés) elleni kollektív védelmek ezután is folyamatosan gyengülnek. „Ezért aztán a büntető Európa elkerülhetetlenül felfelé egyenlítődik ki, vagyis a bűn és büntetés területén az egyre szigorúbb politikák és doktrínák válnak mindenütt általánossá.”²

Ebben a mások által is sokat vitatott kérdésben John Pratt brit kriminológus sokkal optimistább álláspontra helyezkedett, legalábbis ami a skandináv államokat illeti. 2006-ban, a helyszínen folytatott kutatás eredményeit összegző tanulmánya igen részletesen bemutatta Svédország, Finnország és Norvégia büntetőpolitikáját.³ Ezt később egy, a szociáldemokrata büntetőpolitikai modellt átfogóan értékelő, Anna Erikssonnal írt tanulmány követte.⁴

Pratt különösen arra kereste a választ, hogy a skandináv országok 1930-as évektől többször megreformált, ma is működő jóléti politikai és társadalmi rendszere mennyi-

* professor emerita, Eötvös Lóránd Tudományegyetem

¹ NAGY FERENC: *Új tendenciák a büntetőjogban*. In: Borbíró Andrea – Inzelt Éva – Kerecsi Klára – Lévay Miklós – Podoletz Léna (szerk.): *A büntető hatalom korlátainak megtartása: a büntetés mint végső eszköz*. Budapest, 2014, 368. p.

² NAGY 2014, 369. p.

³ PRATT, JOHN: *Scandinavian Exceptionalism in an Era of Penal Excess. Part I, The Nature and Roots of Scandinavian Exceptionalism*. British Journal of Criminology 2008 48 (2), 119–137. pp., Part II: *Does Scandinavian Exceptionalism Have a Future?* British Journal of Criminology 2008 48 (3), 275. p.

⁴ PRATT, JOHN – ERIKSSON, ANNA: *Policy and the Social Democratic Image of Society*. In: CARRINGTON, K. et al. (szerk.): *Crime, Justice and Social Democracy*. London, 2013, 51–69. pp.

ben járult hozzá a 100.000 lakosra jutó alacsony börtönnépesség alakulásához. A brit kriminológus mindhárom ország történeti múltjában elemezte az állampolgári egyenlőségeszmény érvényesülését, az 1960-as évek skandináv jóléti társadalmi rendszerének sajátosságait és az ebben az etnikailag viszonylag homogén kultúrában működő humánus, de kisebb visszaélésektől sem mentes kezelési (treatment) büntetőpolitikai modellt.⁵ Az 1960-as évek végéig a börtönnépesség aránya – éppen a kezelési modell érvényesülése miatt – követte a hasonló népességű országokban tapasztalható növekedést. Ezt követően azonban a három ország közösen fogott hozzá azokhoz a büntetőpolitikai és kriminálpolitikai reformokhoz, amelyeknek célja éppen a börtönnépesség csökkentése volt. Az eddig eltelt időszakot az államilag ellenőrzött piac, a magas adókból fedezett, szolidaritáson alapuló és a társadalom teljes szövetrendszerében érvényesülő szociális gondokoskodás jellemezte. Ebben a közegben a büntetőpolitikát erős szakmai befolyás és bürokratikus működés vezérelte. A lakosság főleg állami tulajdonban lévő, szenciációktól mentes médiából tájékozódott a szakszerűen megvalósított, a szintén állami forrásból működtetett jóléti intézmények teljesítményeiről.

A bűnözés más jóléti államokhoz hasonlóan 1950 és 1990 között a skandináv országokban is emelkedett, majd más, nagy hagyományokkal rendelkező országokéhoz képest igen alacsony szinten stabilizálódott. Az 1990-es évek vége óta azonban a börtönnépesség, ha nem is számottevően, de ismét emelkedett. 1998-2007 között Finnországban 100.000 lakosra számítva 50-ről 68-ra, Norvégiában 57-ről 66-ra, Svédországban 60-ról 82-re.⁶ (Svédországban a büntetés célja az 1993-as kormányváltást követően már valamelyest és átmenetileg távolodott az eredeti jóléti koncepciótól, a börtönnépesség növekedése miatt pedig olyan börtönépítési kormányprogramot dolgoztak ki, amely 2010-re közel négyezerrel növelte a befogadóképességet.) Mindhárom országban emelkedett a ténylegesen börtönben töltött idő is (1994-ben átlagosan 140, 2006-ban 167 nap). Kis mértékben az is hozzájárult a növekedéshez, hogy a feltételes szabadlábra helyezés a büntetés feléről kétharmadára csökkent. Az 1970-es évek eleje óta a börtönnépesség összetétele is átalakult. Addig az elítéltek több mint fele lopás, rablás és ittas vezetés miatt töltötte végrehajtandó szabadságvesztését, ezen belül az erőszakos elkövetők aránya 10 százalék volt. 2005-ben ez utóbbi 23 százalékra, a kábítószeres elítéltek aránya pedig 2-ről 31 százalékra emelkedett.⁷

Felmerül a kérdés, hogy a büntetés érzékelhető szigorodásával veszélybe került-e – a globalizációs ártalmaktól egyébként védettebb – skandináv büntetőpolitika? Beszélhetünk-e ebben a régióban is a biztonság eróziójáról, az egalitarianizmus, a homogenitás és a szolidaritás felbomló folyamatáról? A kormányba vetett bizalomnak, a szakértelem tekintélyének csökkenéséről, a média attitűdjének átalakulásáról, a sértetti érdekek, érzelmek erőteljesebb érvényesüléséről?⁸ Pratt mind a három országban megpróbálta feltárni a jóléti koncepciót veszélyeztető gazdasági hatásokat, az ezt kísérő társadalmi jelenségeket és a politikai gya-

⁵ Kezelés címén néhány esetben például elektrosokkot is alkalmaztak a börtönökben. PRATT 2008, 130. p.

⁶ A börtönnépesség 1992–2010 között még mindig viszonylag alacsony arányról indulva Norvégiában és Svédországban 23-ról 24 százalékra emelkedett, Finnországban 16 százalékkal csökkent. Ezzel szemben ugyanebben az időszakban Angliában 73 százalékkal, Új Zélandban 67 százalékkal emelkedett. PRATT – ERIKSSON 2013.

⁷ PRATT 2008, 275. p.

⁸ PRATT 2008, 277. p.

korlatot. Elemzésében a jóléti társadalom- és büntetőpolitikát veszélyeztető tényezők közül a szociális biztonság és az esélyegyenlőség (egalitarianizmus) csökkenésére, valamint a társadalmi homogenitás és szolidaritás viszonylag kedvezőtlen alakulására hívta fel a figyelmet. A jóléti koncepció fenntarthatósága, az ennek megfelelő büntetőpolitikai értékek megőrzése szempontjából a szerző a három vizsgált ország közül Svédország helyzetét ítélte a legkritikusabbnak.⁹

Svédországban az 1980-as évek elejétől kezdve – a jóléti koncepció 1970-es években történt megkérdőjelezése, a gazdasági recesszió és az adócsökkentési kényszer miatt – megkurtították a jóléti kiadásokat, a szolgáltatások körében növekedett a privátszféra tulajdoni hányada és a közszolgáltatásban radikálisan csökkent a foglalkoztatottak száma. A munkanélküliek aránya elérte az 1930-as éveket, 10 százalékra növekedett. Ennek ellenére az általános szociális biztonság nem került veszélybe, legfeljebb egyes körökben, például az iskolaelhagyók és a migránsok csoportjában, csökkent. Még a 2008-as gazdasági (vagy inkább bankbefektetési) válság – amely a vizsgált országok közül leginkább Svédországot rázta meg – sem veszélyeztette az általános szociális biztonságot, köszönhetően az állami kiadások nagy szakértelemmel végrehajtott csökkentésének. Pedig időközben a svéd szociáldemokrácia jóléti értékeihez képest valamelyest növekedtek, de inkább konzerválódtak a vagyoni különbségek. Minden társadalmi rétegben felértékelődött a globális fogyasztói értékrendre általában jellemző individualizmus, a korábban jellemző kollektívizmus és az általánosan érvényes szolidaritás mellett már megjelent az egyéni érdekérvényesítés és növekedett a személyes felelősség jelentősége. Itt azonban nem jelent meg az angolszász országokban akkortájt uralkodó diskurzus a leghátrányosabb helyzetű rétegek jóléti függőségéről és felelőtlenségéről, és ennek alapján a büntetendő cselekmények és büntethető személyek körének kiterjesztéséről.

A jóléti politika kockázati tényezői közül a szerző Svédországban és Norvégiában a nemzetközi migráció okozta integrációs konfliktusokat emelte ki. Az ezredfordulón Svédországban a bevándorlók 30-40 százaléka volt munkanélküli, közöttük sokan második generációs bevándorlók. Ebben az időben a börtönnépességnek már 26 százaléka volt külföldi állampolgár. Pratt szerint a vizsgált időszakban Svédország bevándorlási politikája volt az egyik legliberálisabb, itt volt a legkönnyebb állampolgárságot is szerezni. Ennek következményeként a főleg a nagyvárosok köré koncentrálódott migráns népesség gyakran került kulturális, adott esetben bűncselekménybe torkoló konfliktusba. Ez növelte a kormány politikájával való elégedetlenséget, csökkentette az idegenekkel, a „mással” szembeni toleranciát, és kedvezett populizmus mára már számottevő megjelenésének.¹⁰

Norvégiában ugyanekkor a munkanélküli migránsok aránya csak 10 százalék volt, a börtönnépességnek pedig 17 százaléka volt bevándorló. 2005 és 2006 között azonban 30 százalékkal nőtt a bevándorlók aránya. Ez a jelenség a svéd reakcióhoz hasonlóan növelte az „idegenek” iránti intoleranciát, különösen Oslo környékén, ahol különösen nagy számban éltek bevándorlók. Ebben a viszonylag sűrűn lakott övezetben egyre erősödtek a szigorúbb migrációs politikát követelő politikai fellépések.¹¹ Az említett két országban megjelenő reakciók hasonlósága azért érdemel különös figyelmet, mert az

⁹ PRATT 2008, 277. p.

¹⁰ PRATT 2008, 279. p.

¹¹ PRATT 2008, 284. p.

olajforrások felfedezése és racionális kiaknázása következményeként az ezredfordulóra Norvégia a kontinens egyik leggazdagabb államává vált. A magasán az európai átlag feletti norvég GDP máig a jóléti kiadások bőséges forrása, az országban folyamatosan emelkedik a jóléti index szintje és növekszik a felfelé történő mobilitás. A társadalom korábbi szociális homogenitása, ha nem is jelentős mértékben, de átalakulóban van, az általános szociális biztonság megőrzése mellett növekszik a vagyoni különbség. A norvég fiatalok morális felfogása is sokat változott. Mára ők is részesei akarnak lenni a globálisan terjedő fogyasztói szokásoknak, közöttük is növekszik az individualista szemlélet, valamint az egyéni érdekérvényesítésre való törekvés, amelynek eredményeként körükben is csökken a szolidaritás. A biztonságot veszélyeztető tényezők között szerepet játszik az orosz és a balkáni maffia megjelenése, és érezhetően nőtt a nemzetközi drokkereskedelem is. Amint az tehát mostanában Norvégiában megfigyelhető, a globalizáció körülményei között egy igen gazdag országban is növekszenek a fogyasztói szokásokban megjelenő társadalmi különbségek és a szociális egyenlőtlenségek, csökken a szolidaritás, a biztonságérzet, növekszik az idegenellenesség.¹²

Svédország és Finnország is csatlakozott az Európai Unióhoz. Pratt arra hivatkozik, hogy az unióban végbemenő strukturális asszimilációs folyamatban az országok gazdasági és politikai érvényesülésében az alacsony inflációnak és a pénzügyi megbízhatóságnak nagyobb jelentősége van, mint a skandináv országokban alapvető értéknek számító teljes foglalkoztatottságnak vagy a nagyobb esélyegyenlőségnek. Ez az erős uniós ellenhatás sem rövid, sem hosszú távon nem kedvez a skandináv jóléti politikának és olyan értékek megőrzésének, mint a szolidaritás vagy a tolerancia.¹³

Finnországban azonban az integráció következményei nem ingatták meg a korábban megkötött szociáldemokrata konszenzust. A kormányzatba vetett bizalom például 2004-ben 67 százalékos volt, az egyik legmagasabb Európában.¹⁴ Pratt megítélése szerint Finnország még a jóléti elemeket megőrző másik két skandináv állammal összehasonlítva is valódi kivétel, mert a központi állami irányítás, valamint a szakértelem szerepe változatlan maradt, és a közéletben a populisták sem játszottak komolyabb szerepet.¹⁵ Jellemző a finn politikai bátorságra az, ahogyan az állampolgári jogon járó alapjövedelmet, bár kísérleti módon, de bevezették. Először csak kétezzer, 25-58 éves munkanélküli számára biztosítottak havi 560 eurós garantált jövedelmet, amit az érintettek akkor is megkapnak, ha időként alkalmi munkát vállalnak. A kísérlet első két éves tapasztalatai igen kedvezőek voltak. Az alapjövedelem nemcsak az érintettek biztonságérzetére és mentális egészségére volt jó hatással, hanem a teljes népesség körében is növelte a szolidaritást, és jelentős mértékben csökkentette a „szegénység bürokrácia” költségeit. Komoly esély van arra, hogy a rendszert 2018-ban – további hatékonysági vizsgálatok és közgazdasági elemzések után – kiterjesszék valamennyi érintettre.¹⁶ Igaz, amíg a jelentős nemzetközi migráció Svédországban társadalmi és politikai gondok forrása,

¹² PRATT 2008, 281. p.

¹³ PRATT 2008, 280. p. Idézi GOULD, A., *The Erosion of Welfare State: Swedish Social Policy*, Journal of European Social Policy 1999/9. 165–174. pp.

¹⁴ PRATT 2008, 280. p.

¹⁵ PRATT 2008, 288. p.

¹⁶ <http://www.independent.co.uk/news/world/europe/finland-universal-basic-income-trial-pilot-scheme-unemployed-stress-levels-reduced-a7724081.html>.

addig a külföldi bevándorlók aránya a három állam közül Finnországban volt a legalacsonyabb, mindössze két százalék körüli, és a börtönnépességnek is csak 8,6 százaléka volt külföldi állampolgár. Nagy vállalkozó kedvről tesz tanúbizonyságot az, hogy a 2006-ban hatályba lépett törvény alapján egy újabb kriminálpolitikai reformot hajtottak végre, amelynek eredményeként egy év alatt 3888-ról 3600-ra csökkent a börtönnépesség. Az új törvény előírása szerint az elítéltek egyes csoportjai számára kiterjesztették a börtönből történő feltételes szabadlábra helyezés lehetőségét, továbbá megszüntették a pénzbüntetés megfizetésének elmulasztása miatt kiszabható szabadságvesztést.¹⁷

Pratt végül is esélyt ad a skandináv jóléti modell túlélésének, hiszen a skandináv országokat továbbra is a koalíciós kormányzásra való hajlandóság, a kompromisszumkészség, a hagyományosan erős liberális establishment jóléti elkötelezettsége jellemzi.¹⁸ A bő anyagi forrásokból gazdálkodó szociálpolitika pedig akadályozza a szociális kirekesztettséget. Mindez kedvezően hat a kriminálpolitikára is, amely a jóléti állam alapfilozófiájához hasonlóan humanitárius, befogadó, racionális és az egyenlőség eszményén alapszik. Mindezek a tényezők együttesen a hagyományos európai demokráciákhoz képest is igen alacsonyan tartják a börtönnépességet.¹⁹

Pratt azt akarta bemutatni, hogy a mindenkori, így az inkluzív kriminálpolitika is csak a történelmi hagyományokon alapuló gazdasági, társadalmi, politikai beágyazottságban értelmezhető és értékelhető. A szerző azt is leszögezi, hogy a skandináv büntetőpolitikai modell nem szolgálhat – legalábbis nem automatikusan – átvehető mintául egyetlen ország számára sem. Egy ilyen alapos elemzés tanulmányozása azonban alkalom lehet olyan korrekciók végrehajtására, amelyek csökkenthetik a kirekesztő büntetőpolitika büntetőpopulizmust is eredményező hatásait és racionalizálhatják a kriminálpolitikát.²⁰ Ezt utóbbira jó példa a 2006-ban elkezdett norvég alkohol- és drogkezelési kormányprogram. A norvég kormány a kétezres évek elején ugyanis azt észlelte, hogy az erőszakos bűncselekmények 60 százaléka alkohol- vagy drogbefolyásolt állapotára vezethető vissza. Programjában továbbra is kitartott a korlátozó alkohol- és kábítószer-politika mellett, egyidejűleg azonban megemelte a pszichiátriai kezelés színvonalát is, jóllehet ez az egészségügyi költségek jelentős emelkedésével járt. Az idézett szerzőkkel együtt magam is jellemző körülménynek tartom azt, hogy *ha a skandináv országokban felmerül valamilyen jelentősebb zavart okozó társadalmi probléma, akkor a diskurzus nem a jóléti berendez-*

¹⁷ PRATT 2008, 288. p.

¹⁸ 1979 óta Svédországban a konzervatívok egyetértésben győzedelmeskedtek a középpártokkal tíz választás közül négyben, Norvégiában tizenegy választásból ötben, Finnországban hét választás közül kettőben. ERIKSSON 2013.

¹⁹ PRATT 2008, 288. p. Idézi LAPPI-SEPPÄLÄ, T.: *Trust, Welfare and Political Economy*. Crime and Justice: An Annual Review of Research 2008. 35. p.

²⁰ Büntető populizmusról akkor beszélhetünk, ha az uralkodó politikai elit a közvélemény nyomására hivatkozva a bonyolult társadalmi jelenségekre – különösen a bűnözésre és más ön- és közveszélyes deviáns magatartásokra – folyamatosan leegyszerűsítő, látványos és gyors sikereket ígérő módon reagál. A súlyos társadalmi konfliktusok enyhítésének érdemi kezelése helyett az elit gyakran nyúl a társadalmi kontroll kiterjesztéséhez, a korábbinál indokolatlanul szigorúbb büntetések alkalmazásához, és az „eltévelyedettek” megregulázását tarja egyedül hatékony politikai megoldásnak. Lásd GÖNCZÖL KATALIN: *A punitív kriminálpolitika és a büntetőpopulizmus egymást fedő fogalmak?* Jogtudományi Közlöny 2014/11, 538–544. pp.

*kedés gyengeségéről folyik, hanem arról, hogy milyen jóléti elemekkel lehet megerősíteni a káros, veszélyes jelenségek megelőzésére szolgáló intézményeket.*²¹

A skandináv modell alapos elemzése talán soha nem volt annyira időszerű, mint mostanában, hiszen más fejlett demokráciákban inkább a börtöncentrikus, exkluzív, populizmusra hajlamos kriminálpolitika erős befolyásának lehetünk tanúi. *Lappi-Seppälä* szerint az 1990-es évek óta az Egyesült Államokban uralkodóvá vált a bűnözés ellen alkalmazott „harc modell”, amely áttekintette szinte az egész angolszász kriminálpolitikára (Anglia, Új-Zéland, Ausztrália), és jelentős a befolyása más, nagy hagyományokkal rendelkező fejlett demokráciák gyakorlatára is. Az elmúlt két évtizedben például Hollandiában a 100.000 lakosra jutó börtönnépesség hatszorosára (20-ról 130-ra) emelkedett, Spanyolországban pedig megháromszorozódott (40-ről 140-re).²² Kérdés, hogy ezekben az országokban éppen úgy háborút hirdettek a bűnözés ellen, mint Amerikában? A negatív következményű, káros társadalmi jelenségek elleni harcmódor nagyon is szervesen illeszkedik az amerikai hagyományokhoz. Gondoljunk a korábban alkalmazott alkoholtilalomra vagy a 60-as évek végétől máig tartó drog elleni háborúra. Ebbe a sorba illeszkedik az 1990-es években meghirdetett bűnözés elleni háború is. Szerintem azonban nem minden ország kirekesztő jellegű kriminálpolitikai megnyilvánulása jellemezhető az amerikai harcmódorral, a börtönnépesség növekedése inkább a társadalompolitikáról leválasztott és a nagypolitika rangjára emelkedett büntetőpolitika eredménye.²³

Ezzel szemben a skandináv országokban a büntetőpolitikát máig megtartották a társadalompolitika keretei között. A bűnözés elleni „harc eszközök” helyett olyan átfogóbb programot követtek, amely szerint a kriminálpolitika továbbra is a társadalompolitika részeként működik. A skandináv kriminálpolitika célja a bűnözés és a bűnözéskontroll okozta káros hatások és költségek csökkentése, az okozott károknak és sérelmeknek az elkövető, a társadalom és a sértett között történt, méltányos módon megvalósított megosztása. Ennek a célnak az elérését folyamatos érdemi elemzés és költséghatékony-sági vizsgálat kíséri. A társadalmi bűnmegelőzés jelentősége is megnövekedett. A társadalompolitika olyan integrált részévé vált, amely magában foglalja a szituációs bűnmegelőzést is. A kikristályozódott koncepció szerint „a legkedvezőbb társadalmi fejlődést biztosító politika a legjobb kriminálpolitika.” A büntetés céljának ilyen módon történő definiálása az 1920-1930-as évekre vezethető vissza. Uppsalában, a „skandináv realizmus” akkor működő iskolájában fogalmaztak meg először hasonló tételleket.²⁴ E hagyományok alapján máig stabil politikai és társadalmi konszenzus alakult ki a börtönnépesség csökkentéséről. Ebben a törekvésben a mindenkor kormányzat messzemenően támaszkodik a büntető igazságszolgáltatásban és a büntetés-végrehajtásban dolgozók, a büntetőjogászok, a kriminológusok tudására és tapasztalataira, sőt az említetteket partnerként fogadja el.²⁵ *A bűnözéskontroll egyébként sem vált központi politikai tényezővé, a média még a választások idején sem támogatja a büntető populista nézeteket.*

²¹ PRATT – ERIKSSON 2013.

²² LAPPI-SEPPÄLÄ, TAPIO: *Controlling prisoner rates: Experiences from Finland*. 135th international senior seminar visiting experts' papers. 74. http://www.unafei.or.jp/english/pdf/RS_No74/No74_05VE_Seppala1.pdf.

²³ GÖNCZÖL KATALIN: *A nagypolitika rangjára emelkedett büntetőpolitika*. *Kritika* 2001/12, 16-21. p.; Jogtudományi Közlöny 2002/5, 197-205. pp.

²⁴ LAPPI-SEPPÄLÄ 2017, 8. p.

²⁵ LAPPI-SEPPÄLÄ 2017, 15. p.

Fel sem merült például az Amerikából származó „három csapás” alkalmazásának médiatámogatása. *A skandináv bűnözéskontroll nem moralista, inkább pragmatikus és szigorúan a jogállami keretek között világos szociálpolitikai tartalommal rendelkezik. Markánsan kifejezi a skandináv jóléti hagyomány koncepcióját, annak az új körülményekhez alkalmazkodó, de máig érvényes elkötelezettségét a társadalmi marginalizálódással és mély társadalmi egyenlőtlenségekkel szemben. Azt hangsúlyozza, hogy a kriminálpolitika és a bűnözéskontroll a társadalmi igazságosság része, és nem csupán a veszélyes személyek kontrolálásának eszköze.*²⁶

Ennek a szemléletnek hosszabb távú védelmét biztosítja az északi országoknak az 1960-as évek elején jogi kérdésekben kialakított szoros együttműködése. A kriminálpolitikák koordinálását és harmonizálását napjainkban is az 1960-ban megalakult Skandináv Kutatótanács látja el. Az érintett országok igazságügyi minisztériumainak támogatásával ezen a fórumon értékelik és hasznosítják az alkalmazott kriminálpolitika gyakorlati tapasztalatait, az egyes országokban vagy a régióban végzett kutatási kísérleteket, eredményeket. Azóta erről a fórumról indultak útjukra vagy épültek be a rendszerekbe a liberális reformok. Ez az együttműködési forma ma is védelmet jelent a kirekesztő kriminálpolitika előre törésével szemben. Mindez a skandináv modell életképességére nézve némi optimizmusra ad okot.²⁷

Ha igaz az, hogy „a legkedvezőbb társadalmi fejlődést biztosító politika a legjobb kriminálpolitika,” akkor a skandináv kriminálpolitika jövője szempontjából jelentős társadalompolitika alakulásáról igen biztató, empirikusan igazolt bizonyítékokat találhatunk *Esping-Andersen*, a skandináv társadalomszerkezet tekintélyes kutatójának, a munkásságában.²⁸ Legutóbb magyarul is megjelent tanulmányában a társadalmi rétegződés egy dimenziójára, nevezetesen a társadalmi osztályhelyzet generációk közötti mozgásának hatására összpontosított.²⁹ Szerinte egyértelmű bizonyítékok vannak arra, hogy skandináv szociáldemokrata rendszer máig olyan típusú mobilitás-szerkezettel rendelkezik, amely nem hasonlítható egyetlen konzervatív vagy liberális modellhez sem. „Érdekes módon ez egy majdnem kizárólag ’alulról felfelé’ irányuló mozgás – állapítja meg. A munkásosztályhoz tartozó szülők utódainak felfelé irányuló mobilitási esélyeit erősítik, miközben nemigen érintik a privilegizált osztályok előnyeit. Úgy vélem, hogy a skandináv egyenlősítő eredmények elsősorban a más egalitárius célok érdekében folytatott politikák következményei, ezek közül főleg az *oktatási rendszer demokratizálását és a nők emancipálását* kell megemlíteni.”³⁰

Szerinte történelmileg az összes jóléti állam célja a szociális védelem és a jövedelem fenntartása, és nem az osztályszerkezet átalakítása volt. A skandináv rendszerekben is csak a 20. század utolsó évtizedeiben jelent meg ez az új típusú, esélyegyenlőséget segítő politika. Ebben egyaránt megtalálhatóak a gyermekszegénység csökkentésére irányuló oktatási reformok és a nők foglalkoztatását, a nemek közötti nagyobb egyenlőséget célzó

²⁶ LAPPI-SEPPÄLÄ 2017, 17. p.

²⁷ LAPPI-SEPPÄLÄ 2017, 15. p.

²⁸ ESPING-ANDERSEN, GØSTA: *Welfare regimes and social stratification*- Journal of European Social Policy 2015 25(1), 124–134. pp.

²⁹ ESPING-ANDERSEN, GØSTA: *The Three Worlds of Welfare Capitalism*. Cambridge, 1990.

²⁹ ESPING-ANDERSEN, GØSTA: *Jóléti rezsimek és társadalmi rétegződés*. Esély 2017/1. 3–21. pp.

³⁰ ESPING-ANDERSEN 2017, 4. p. (Az én kiemelésem – G. K.)

politikai intézkedések. Ez a váltás sokkal kedvezőbb eredményekkel járt, mint más országok társadalompolitikai megoldásai.³¹

A néhai miniszterelnök, *Olof Palme* által kezdeményezett kormányzati intézkedések hatására mindhárom országban oktatási reformokat vezettek be. Az oktatási rendszer egészében eltörölték az osztálykorlátokat, megszüntették a zárt középszintű oktatást és olyan átfogó iskolarendszert hoztak létre, amelyben elhárították az oktatáshoz, így a felsőoktatáshoz való hozzáférés pénzügyi akadályait.³² Az ezredforduló előtti két évtizedben magas színvonalon működő, univerzális gyermekgondozó rendszert teremtettek és nagyon bőkezű szülés utáni gyermekgondozási szabadságot és családipótlék-rendszert vezettek be. Ennek következtében a munkavállalási lehetőségek kiegyenlítő-désével csökkentek a nemek közötti esélyegyenlőtlenségek. Empirikus kutatási eredmények szerint *az anyák foglalkoztatása a gyermekszegénység elleni erőfeszítésekben igen hatékony eszköznek bizonyult*. Már az ezredfordulón azt tapasztalták, hogy az anya foglalkoztatása következtében a gyermekszegénység kialakulásának veszélye három-négyszeres mértékben csökkent. *Ebben igen jelentős szerepe volt a jó minőségű iskoláskor előtti gondozórendszernek és a társadalmi piramis alján lévő nők munkába állásának*.³³ Ha pedig ez a gondosan megtervezett felfelé irányuló mobilitási program a társadalmi peremhelyzetben lévők körét is érintette, akkor enyhülnie kellene – a globalizációs folyamatban egyébként növekvő – társadalmi kirekesztődési folyamatoknak is. Ennek hatását a bűnözést „termelő” reprodukciós folyamatokban is érzékeltetni kellene. Az ezzel kapcsolatos oksági kapcsolatot csak igen alapos kutatással lehetne bizonyítani. A társadalmi kirekesztettség és a bűnözést termelő társadalmi folyamatok között ugyanis olyan bonyolult sztochasztikus kapcsolat van, amely csak hosszabb távon, talán egy évtized múlva igazolható.³⁴ Az azonban már most kimutatható, hogy például Svédországban 2005 és 2013 között – néhány bűncselekmény-kategória kivételével – csökkent a bűnözés és állandósult a bűncselekményekkel okozott kár mértéke. Az ezredfordulón jogerősen elítéltek száma még 130 ezer volt, 2013-2016 között azonban 110 ezerre csökkent és ezen a szinten stabilizálódni látszik.³⁵ Ezek az adatok azonban csak valószínűsítik, de alaposabb társadalomtudományi kutatás nélkül legfeljebb csak jelzik, hogy a bűnözés alakulásában bekövetkezett kedvező változás összefüggésben van-e a társadalom-struktúrában kialakult pozitív folyamatokkal.

Végül felmerül a kérdés, hogy mit is bizonyítanak az előbbieken bemutatott elemzések? Talán azt, hogy a skandináv országok társadalompolitikája és ezen belül a kriminálpolitika – a fejlett demokráciákban jelenleg érvényes negatív tendenciákhoz képest – üdítő kivételt jelentenek? Nem feltétlenül, hiszen, mint láttuk, ezek az országok sem mentesek a globalizáció negatív hatásaitól. Számukra is komoly kihívást jelent az általá-

³¹ Uo.

³² A fiatalabb korcsoportot vizsgálva a skandináv országokban a szakképzetlen származásnak többé nincs semmilyen statisztikailag szignifikáns negatív hatása a felsőoktatásba kerülésre. ESPING-ANDERSEN 2017, 6. p.

³³ A gyermekszegénység megszüntetése vitán felül a skandináv országok egyik csúcsteljesítménye. Ha ennek eléréséhez a kognitív ösztönzés számít igazán, akkor ebben a kiegyenlítő trendben a legvalószínűbb elősegítő elemet az univerzális, magas színvonalú, *iskoláskor előtti intézmények* működésében kell keresni. ESPING-ANDERSEN: *The Incomplete Revolution*. Cambridge, 2009.

³⁴ GÖNCZÖL KATALIN: *Pesszimista jelentés a posztmodern büntetőpolitika klimatikus viszonyairól*. Mozaik Világ, 2014. 12–22. pp.

³⁵ https://en.wikipedia.org/wiki/Crime_in_Sweden

nosan tapasztalható demokrácia-, biztonság- és bizalmi deficit. A hagyományos konszenzusos kormányzás „immunrendszere” azonban máig képes volt megtartani – adott esetben még tovább is fejleszteni – az alkotmányos jogállami értékeket és az azok alapján kialakított büntetőpolitikát. Ezért a büntetés a társadalmi konfliktusok megoldásában megmaradhatott végső eszköznek, ezen belül a tényleges szabadságelvönás pedig a legvégső és nagyon korlátozott ideig alkalmazható megoldásnak. (A 100.000 lakosra jutó igen alacsony börtönnépesség ezekben az országokban tehát elfogadható jelzésértékű mutatónak.) Kérdés mindamellett, hogy a globális környezetből érkező erőteljes negatív hatásoknak meddig tud még ellenállni az új körülményekhez eddig alkalmazkodó jóléti államfilozófia és az ennek alapján működő társadalompolitika?

GÖRGÉNYI ILONA*

Közösségi szankciók a büntetőjogban**

I. Bevezetés

A fogvatartottak száma – írja Nagy Ferenc professzor – „mindenek előtt attól függ, hogy léteznek-e alternatív szankciók a szabadságvesztéshez képest és milyen mértékben kerülnek alkalmazásra.”¹

Az Európa Tanács bűnözési problémákkal foglalkozó Európai Bizottsága (CDPC) a börtönzsúfoltság kérdéskörét vizsgálva – az Európa Tanács számos ajánlásában szereplő elvet, miszerint a szabadságelvonás végső eszköz, – a közelmúltban szintén nyomatékosította. Az ismert pro és contra érvekhez kapcsolódva és azokon túlmenően a bizottság kiemelte a szabadságvesztésnek nem csak az elítéltekre, hanem a családjukra, különösen a gyermekeikre gyakorolt negatív hatását (jövedelemkiesés, társadalmi státusz elvesztése, szegény, stb.), valamint azt, hogy a becslések szerint egy adott időpontban körülbelül 2 millió európai gyermeknek van a szülője büntetés-végrehajtási intézetben. Számos európai/nemzetközi dokumentumban szerepel – akár a bűncselekmény elkövetői, akár elszenvetűi oldalán – a családi és közösségi kapcsolatok megőrzésének igénye. Továbbá az elkövetők közösségben történő hatékonyabb felügyeletének megvalósítása az új technológiák kifejlesztésével és alkalmazásával, valamint a helyi közösségek bevonása és szerepének növelése.²

Az Európa Tanács Miniszteri Bizottsága 2010-ben a próbaidős szabályokról ajánlást fogadott el³ és ún. közbenső határozatában kinyilvánította, hogy „az új fogvatartási helyek létrehozása önmagában nem jelent tartós megoldást a börtön zsúfoltság problémájára.”⁴

* egyetemi tanár, Miskolci Egyetem

** A/tanulmányban ismertetett kutató munka az EFOP-3.6.1-16-2016-00011 jelű „*Fiatalodó és megújuló Egyetem – Innovatív Tudásváros – a Miskolci Egyetem intelligens szakosodást szolgáló intézményi fejlesztése*” projekt részeként – a Széchenyi 2020 keretében – az Európai Unió támogatásával, az Európai Szociális Alap társfinanszírozásával valósul meg.

¹ NAGY FERENC: *Az európai uniós országok fogvatartotti rátájának alakulásáról*. Börtönügyi Szemle 2005/3, 81. p.

² *White Paper on Prison Overcrowding*. European Committee on Crime Problems (CDPC). Strasbourg, 30 June 2016, 71., 73., 76. pont

³ Recommendation Rec (2010)1 on the Council of Europe Probation Rules

⁴ Interim resolution CM/ResDH (2010)35. In: Collection of Interim Resolutions 2009–2015, Council of Europe, 67. p.

Az Európa Tanács égisze alatt ebben az évben – a közösségi szankciók és intézkedések európai szabályairól szóló R(92)16 ajánlás, valamint a közösségi szankciókra és intézkedésekre vonatkozó európai szabályok végrehajtásának javításáról szóló Rec (2000)22 ajánlás helyettesítésére – elfogadásra került a *közösségi szankciók és intézkedések európai szabályairól szóló Rec (2017)3 ajánlás* (a továbbiakban: 2017. évi ET ajánlás).⁵ Ezen ajánlás I-X. fejezetet és 105 pontban megfogalmazott elvárásokat tartalmaz: alapelvek (I. fejezet); jogi keret (II. fejezet); a közösségi szankciók végrehajtása és módszerei (II. fejezet); közösségi részvétel (IV. fejezet); beleegyezés, együttműködés és végrehajtás (V. fejezet); nem teljesítés és visszavonás (VI. fejezet); szervezet, személyzet és források (VII. fejezet); ellenőrzési, felügyeleti és panaszkezelési eljárások (VII. fejezet); kutatás, értékelés, a médiával való együttműködés és a nyilvánosság (IX fejezet); a szabályok felülvizsgálata (X. fejezet).

II. Az alternatív, illetve közösségi szankciók összekapcsolódása a büntetőjogban

Az 1970-es évektől eredeztethető a *szabadságelvonás, a börtönbüntetés mint ultima ratio elv* és a neoklasszikus irányzat mellett a szabadságvesztés alternatíváinak keresésére és a helyreállító igazságszolgáltatás újrafelfedezésére irányuló kriminálpolitikai törekvések felerősödése.⁶

Az ENSZ minimum-szabályai a nem szabadságvesztéssel járó intézkedésekről⁷ az ún. *Tokiói Szabályok* néven váltak ismertté. Ezen Tokiói Szabályok jogi garanciákat tartalmaznak annak biztosítására, hogy a nem szabadságelvonással járó szankciók alkalmazása fair módon, egyértelmű jogi keretek között és olyan módon történjen, amely biztosítja az elkövető jogainak védelmét. A minimum-szabályok között szerepel, hogy a büntető igazságszolgáltatási rendszer széles körben biztosítsa a nem szabadságelvonással járó intézkedéseket, amelyek alkalmazása a depónalizáció, a dekriminalizáció, a minimális beavatkozás és az informális közösségi intézkedések irányába mutató mozgalom részét képezi.

A 2005. évi, XI. ENSZ Bünmegelőzési kongresszusra készített ajánlások között is szerepelt többek között az a régóta hangoztatott büntetőpolitikai igény, hogy a szabadságvesztés-büntetés csak szükség esetén kerüljön alkalmazásra. A szabadságelvonással járó szankció végső eszköz (last resort), a legsúlyosabb bűncselekmények elkövetőivel szemben alkalmazandó szankció.

A „közösségi szankció” (community sanction) új terminológia Európában. Logikai síkon kapcsolatba hozható a szabadságelvonással nem járó szankciók közül az amerikai kontinensen használatos „közbenső szankció” (intermediate sanction) megjelöléssel.⁸ A

⁵ Recommendation R (92)16 on the European Rules on community sanction and measures

⁶ Részletesebben: GÖRGÉNYI ILONA: *Kárjótétel a büntetőjogban, mediáció a büntetőügyekben*. Budapest, 2006. 87–89. pp.

⁷ Standard Minimum Rules for Non-Custodial Measures. Adopted by the General Assembly as resolution 45/110 on the recommendation of the Eighth Congress, 1990.

⁸ LÉVAI MIKLÓS: *A tettartányosságon innen és túl: az angol büntetési rendszer jellemzői a kilencvenes évek első felében, különös tekintettel a szabadságvesztéssel nem járó szankciókra*. In: Gönczöl Katalin (szerk.): *A modern büntetőpolitika problémái Nagy-Britanniában*. Kriminológiai Közlemények 51, Budapest, 1995. 26–27. pp.

közösségi szankciók Kerezi Klára megfogalmazásában „közösségben végrehajtott, és különböző szintű szabadságkorlátozással kombinált felügyeletet jelentenek, amelyek a reintegrációhoz szükséges támogatást is nyújtják az elkövetőnek.”⁹

III. A közösségi szankciók megjelenése és változásának fő irányai Európában

Az 1990-es évekre koncentrálni különösen Anglia, s az 1991. évi *Büntető igazságszolgáltatási törvény* (Criminal Justice Act) és az Európa Tanácsnak a közösségi szankciók és intézkedések európai szabályzatáról szóló R(92)16 ajánlása emelendő ki. Az Európa Tanács dokumentumai körében először a szabadságvesztés alternatíváiról, majd a közösségi szankciókról szóló ajánlások jelentek meg.¹⁰

Az *Európa Tanács* felfogásában a közösségi szankciók és intézkedések európai szabályairól szóló R(92)16. sz. ajánlás szerint *közösségi szankcióknak és intézkedéseknek azok tekintendők, amelyek a közösségben tartják az elkövetőt, s valamilyen feltétel és/vagy kötelezettség előírásával az elkövető szabadságát korlátozzák*. Végrehajtása az e célból, jogszabály által kijelölt szerv feladata. A végrehajtást illetően ez az egyik elvárás, a másik pedig azon rendelkezésből következik, miszerint a közösségi szankciókat és intézkedéseket olyan módon kell végrehajtani, hogy az jelentőséggel bírjon az elkövető irányába, s a helyrehozatal fontosságának egyéni és szociális szempontjait szem előtt tartva keresni kell az együttműködést a társadalomban.¹¹

Az Európa Tanácsnak az R(92)6. sz. ajánlása összesen 90 előírászerű ajánlást tartalmaz. A közösségi szankciókkal kapcsolatos főbb követelmények:

- a közösségi szankciók és intézkedések alkalmazásának valamennyi aspektusát jogilag szabályozni kell;
- amikor a közösségi szankcióval sújtott elítélt nem teljesít bármilyen feltételt vagy kötelezettséget, az ítélet ne legyen a szabadságvesztésre történő automatikus átváltoztatás;
- az elkövetőknek fellebbezési jogot kell biztosítani a végrehajtó szerv (hatóság) döntése ellen;
- az elkövetőt, akivel szemben közösségi szankciót vagy intézkedést alkalmaztak, mindig megilleti a magánéletéhez való jog és méltóság;
- a létező társadalombiztosítási jogok nem sérülhetnek.¹²

Az 1991. évi angol büntető igazságszolgáltatási törvény a közösségi szankcióknak hat olyan típusát alakította ki, amelyek szabadságelvontást nem, de bizonyos arányú szabadságkorlátozást jelentettek az elkövető számára:

⁹ KEREZSI KLÁRA: *Az alternatív szankciók helye és szerepe a büntetőjog szankciórendszerében*. Büntetőjogi Kodifikáció 2001/2, 17. p.

¹⁰ KEREZSI KLÁRA: *Kontroll vagy támogatás: az alternatív szankciók dilemmája*. Budapest, 2006. 211. p.

¹¹ Recommendation R(92)16 on the European Rules on Community sanctions and measures and glossary, point 1.

¹² STERN, VIVIEN: *Developing Alternatives to Prison in Central and Eastern Europe and Central Asia*. A Guidance Handbook. COLPI Paper No. 6, 2002. 52. p.

- próbára bocsátás (meghatározott követelmény előírásával kombináltan vagy anélkül);
- közérdekű munka;
- kombinált szankció (új szankcióként a próbára bocsátás és a közérdekű munka együttes alkalmazása);
- házi őrizet (új szankcióként: a lakás vagy tartózkodási hely elhagyásának tilalma);
- pártfogó felügyelet;
- a segítő központ látogatásának elrendelése.¹³

A törvény kimondta, hogy csak akkor alkalmazhatja a bíróság a közösségi szankciót, ha az elkövetett bűncselekmény elég súlyos (serious enough) ahhoz, mert a kisebb súlyú bűncselekmények esetében fel sem merül az alkalmazásuk, ahogy akkor sem, ha a bűncselekmény olyan súlyos (so serious), hogy szabadságvesztés kiszabása szükséges. A közösségi szankciók közül az elkövető számára legmegfelelőbb kiválasztását írta elő a törvény, s az alkalmazás céljaként az elkövető reintegrációját és ezáltal a közösségre gyakorolt pozitív hatást jelölte meg. A jóvátételi szempontok már az 1991. évi Büntető igazságszolgáltatási törvény előkészítése során is szerepet kaptak. Célkitűzésként került megfogalmazásra – *Lévay Miklóst* idézve –, hogy „alkalmazásukkal az elkövetőnek jóvá kell tenni a közösségnek, illetve ahol ez lehetséges, az áldozatnak okozott kárt.”¹⁴ *Hans J. J. Tulkens* szerint is „a közösségi szankciók alapvetően abban különböznek a szabadságvesztéstől és a pénzbüntetéstől, amennyiben mindenekelőtt nem retributív (megtorló), hanem restitutív (helyreállító) jellegűek.”¹⁵

Az Európa Tanács égisze alatt a közösségi szankciókról és intézkedésekről szóló európai szabályzat végrehajtásának elősegítése érdekében megalkotásra került az *R(2000)22 ajánlás*. Ezen dokumentum 2. sz. mellékletének 1. pontja a közösségi szankciók és intézkedések szélesebb körű és hatékonyabb alkalmazásának elérése érdekében irányelveket fogalmazott meg. A következő rendelkezések megtételére hívta fel az Európa Tanács a figyelmet, a megfelelő variációjú közösségi szankciók és intézkedések kívánatos számú alkalmazása érdekében:

- az előzetes letartóztatás alternatívájaként a gyanúsítottól meghatározott lakcímen történő tartózkodás kérése, amelyet egy speciális szerv felügyel és hajt végre;
- próbára bocsátás, mint független szankció alkalmazása;
- a szabadságvesztés végrehajtásának felfüggesztése, feltételek előírásával;
- közérdekű munka (azaz ingyenes munkavégzés a közösség érdekében);
- áldozat-kompenzáció/reparáció/áldozat-elkövető mediáció;
- (gyógy)kezelés elrendelése a droggal vagy alkohollal visszaélő elkövetők és azok számára, akiknek a bűnelkövetői magatartással kapcsolatos mentális problémái vannak;
- intenzív felügyelet a bűnelkövetők meghatározott körére nézve;

¹³ LÉVAI 1995, 30. p.; W. WARD, RICHARD – M. WARD, SARAH: *Community Sentences: Law and Practice*. London, 1993. 1. p.

¹⁴ LÉVAI 1995, 27–28. pp.

¹⁵ J. J. TULKENS, HANS: *Közösségi szankciók: A büntetés új koncepciója, politikai változások és a bűnözés*. In: Gönczöl Katalin: A 21. század kihívása. Válogatás a 11. Nemzetközi Kriminológiai Kongresszus előadásából. Budapest, 1993. 157. p.

- a mozgásszabadság korlátozása a házi őrizet, illetve az elektronikus ellenőrzés elrendelésével;
- a szabadságvesztésből történő feltételes szabadságra bocsátás, felügyelet elrendelésével.¹⁶

A kriminálpolitika egyik irányává vált a reparatív elem jelenléte a szélesebb értelemben vett közösségi szankciók körében. Az áldozat-elkövető közötti mediáció a közösségi szankciók, illetve intézkedések egy típusának is tekinthető.¹⁷ Az újrafelfedezett rehabilitáció, amely tükrözi a közösségi érdekeket és értékeket, konzisztens lehet a resztoratív elvekkel is.

Az Európa Tanács – a közösségi szankciók és intézkedések európai szabályairól szóló R(92)16 ajánlása végrehajtásának elősegítéséről szóló R(2000)22 ajánlásában is – elvként fogalmazta meg a büntetéskiszabási gyakorlat átalakítását, különös tekintettel a szabadságvesztés kiszabásának csökkentésére, a közösségi szankciók és intézkedések alkalmazásának növelésére és az áldozatok kompenzációjának biztosítására.

Az Európa Tanács tevékenységével parallel módon alakuló angol büntető jogi fejlemények körében egyrészt a *Büntető igazságszolgáltatásról és a bíróságok tevékenységéről szóló 2000. évi törvénnyel* új közösségi szankciók kerültek bevezetésre, illetve a korábbiak új elnevezést kaptak. Másrészt a *2003. évi Büntető igazságszolgáltatási törvény* rendelkezett a 16 évet betöltött elkövetővel szembeni *közösségi kötelezések* alkalmazásáról (community orders). S a közösségi büntetések rendszere, illetve megnevezése ismételten átalakult. A büntetések széles körét, – így például a közösségi büntetést (community punishment order), a közösségi rehabilitációra kötelezést (community rehabilitation order), a drogkezelésre kötelezést és annak ellenőrzését általános, összefoglaló jelleggel felváltotta a *közösségi kötelezések* (community orders) elnevezés. Ehhez kapcsolódóan a törvényben meghatározott 12 *követelményből* (requirements) egy vagy több relevanciáját írták elő. A törvény értelmében akkor alkalmazható a bíróság által valamely elkövetővel szemben közösségi büntetés, ha az adott bűncselekmény vagy azzal kapcsolatos egy vagy több bűncselekmény elég súlyos ilyen büntetés igazolására.

A hivatkozott közösségi szankciók az elkövetőnek a közösségben való maradását és a prizonizációs ártalmak elkerülését biztosítják, miközben kötelezettségek előírásával és kontrollálásával korlátozzák az elkövető szabadságát. *Gwen Robinson* a közelmúltban arról számolt be, hogy egyrészt a próbaidős szolgálatok elkövetőkkel kapcsolatos alkalmazásának statisztikai száma 2000-2008 között 39 százalékkal nőtt, másrészt azonban a válság jelei tapasztalhatók.¹⁸

¹⁶ Improving the Implementation of the European Rules on Community Sanctions and Measures. Recommendation Rec (2000)22 and report. Strasbourg, 2002. 9. p.

¹⁷ Improving the Implementation of the European Rules on Community Sanctions and Measures. Recommendation Rec (2000)22 and report. Strasbourg, 2002. Appendix 2, point 1

¹⁸ ROBINSON, GWEN: *Three narratives and a funeral. Community punishment in England and Wales*. In: Robinson, Gwen –Mc Neil, Fergus (eds.): *Community punishment: European perspectives*. New York, 2016. 39–42. pp.

Hollandiában 2001-től új elnevezéssel a közösségi büntetés (Taakstraf) a közérdekű munka mellett a meghatározott tanulmányok végzésére kötelezést foglalja magában.¹⁹

IV. Célkitűzések

Az Emberi Jogok Európai Egyezményében rögzített alapvető jogi biztosítékok tiszteletben tartása mellett, a közösségi szankciókról és intézkedésekről szóló első, azaz R(92)16 ajánlás megalkotása óta eltelt negyedszázados fejlődésre és gyakorlati tapasztalatokra figyelemmel –

továbbá a nemzetközi együttműködés erősítése érdekében – az Európa Tanács a közös elvek és elvárások körét megvizsgálta, s azokat részben módosította és megújította a 2017. évi ET ajánlásával.

A célkitűzések között szerepel a társadalom védelme és a jogrend biztosítása, valamint a társadalmi rehabilitáció megvalósítása és az elkövetők általi jóvátétel elősegítése. Egyértelmű magatartási szabályok előírását sürgeti a dokumentum, továbbá azt, hogy a végrehajtásra a megállapított feltételek és kötelezettségek figyelembe vételével, az egyénre szabottan akként kerüljön sor, hogy a közösségi szankció megfeleljen a bűncselekmény és a bűnelkövető jellemzőinek. Annak érdekében, hogy az elkövetők képesek legyenek a társadalmi felelősségüket vállalni, a végrehajtás nem bebörtönzéssel járó elszigetelődés útján, hanem a közösségben történik, amely javíthatja a társadalmi beilleszkedés kilátásait és hosszú távon elősegítheti a társadalom védelmét. Az elkövetők felelősségteljes emberi lényként való kezelése alapvető célkitűzés.

A 2017. évi ET ajánlás valamennyi közösségben végrehajtott szankcióra és intézkedésre vonatkozik, kivéve a fiatalok elkövetőket, mert velük kapcsolatban a Rec (2008)11. ajánlás előírásai alkalmazandók.²⁰ Nyomatékosításra került az is, hogy a legújabb ajánlás tiszteletben tartása nélkül a közösségi szankció megfelelő alkalmazása nem lehetséges.

A definíciók körében található *közösségi szankciók és intézkedések* megjelölés²¹ olyan szankciókat és intézkedéseket jelent, amelyek a közösségben tartják a gyanúsítottakat vagy elkövetőket, s feltételek és /vagy kötelezettségek előírása miatt a szabadságuk korlátozásával járnak. A terminológia vonatkozik az igazságszolgáltatási vagy közigazgatási hatóság által megállapított bármely szankcióra és a szankcióról történő döntés előtt vagy helyett hozott bármely intézkedésre, valamint a szabadságelvonnás büntetés-végrehajtási intézeten kívüli fogantatásának a módjaira. A szélesebb értelmű definiálás magában foglalja egyrészt a közösségi szankciókon kívül az előzetes letartóztatás elkerülésére irányuló vagy a börtönbüntetést követően alkalmazandó intézkedéseket is (a továbbiakban: közösségi szankciók).

Másrészt az ajánlás a fentiekkel összefüggésben számos esetben vagylagosan szerepelteti az elítéltet és a gyanúsítottat (a továbbiakban: elkövető). A közösségi szankciók

¹⁹ SIPOS FERENC: *Munkával kapcsolatos szankciók a magyar büntetőjogban. PhD értekezés*, Debrecen, 2017. 227. p.

²⁰ Recommendation Rec (2008)11 on the European Rules for juvenile offenders subject to sanctions or measures.

²¹ Rec (2017)3 Definitions.

magukban foglalják a szabadság korlátozását, de lehetővé teszik az érintett számára, hogy továbbra is a közösségben éljen és teljesítse az ezzel járó kötelezettségeket, miközben a kiszabott szankció is fogatosításra kerül. A közösségi szankciók lehetnek kényszerítő, tiltó, és rehabilitív jellegűek.

V. Alapelvek

A 2017. évi ET ajánlásból az alapelvek, a jogi szabályozás és a közösségi részvétel kérdéskörök bemutatására kerül sor, az ajánlás szövegére és annak indoklására is figyelemmel. Az I. fejezetben 13 alapelv található.

1. *A közösségi szankciók megfelelő és hatékony felügyeletet biztosítanak, iránymutatást adnak és segítséget nyújtanak az elkövetők számára, szabadságelvonás nélkül.* Ezen első alapelv a közösségi szankciók és intézkedések pozitív értékeinek megerősítését nyomatékosítja. A közösségi szankciók magukban foglalják a szabadság korlátozását, de lehetővé teszik az elkövetők számára, hogy továbbra is a közösségben éljenek. A közösségi szankciók a társadalmi befogadás előmozdítását szolgálják, lehetővé téve az elkövetők számára, hogy megőrizték jogaik nagy részét anélkül, hogy az áldozatok jogait és érdekeit sértenék. Az előzetes letartóztatást a lehető legnagyobb mértékben el kell kerülni még akkor is, ha az ítélettel szabadságvesztés kiszabására kerül majd sor. A közösségi szankciók a börtönbüntetést követően is alkalmazhatók.

2. *A nemzeti jogszabályok rendelkeznek a közösségi szankciók megfelelő köréről.* Azonban sem az ajánlás, sem annak kommentárja nem tartalmaz taxatív felsorolást, de az utóbbi dokumentumban a következő közösségi szankciók szerepelnek:

- az előzetes letartóztatás alternatívái, például a gyanúsított meghatározott helyen való tartózkodásának előírása és/vagy az igazságszolgáltatási hatóság által kijelölt „agency” felügyelete és támogatása alá tartozás;
- próbaidő/közösségi felügyelet független szankcióként, szabadságvesztésre ítélet kinyilvánítása nélkül;
- szabadságvesztés végrehajtásának felfüggesztése, feltételek meghatározásával;
- közérdekű munka/közösségi szolgálat, azaz díjazás nélküli munka a közösség részére;
- az áldozatok kompenzációja /reparációja;
- az áldozat-elkövető mediáció;
- kezelés elrendelése a kábítószerrel vagy alkohollal visszaélő elkövetők és azok számára, akik a bűnözői magatartásukkal kapcsolatban szellemi fogyatékossgal rendelkeznek;
- a szabad mozgás korlátozása;
- elektronikus ellenőrzés, amelynek végrehajtása a Rec (2014)4 ajánlás²² alá tartozik;
- a börtönből történő feltételes szabadságra bocsátás, utólagos felügyelettel kombinálva.

Összehasonlítva a 2017. évi ET ajánlás kommentárjában felsorolt fenti közösségi szankciókat azokkal, amelyek az Európa Tanács R (2000)22 ajánlásába már bekerültek,

²² Recommendation Rec (2014)4 on electronic monitoring.

sok az azonosság, illetve hasonlóság, de a bővülés egyértelműen megfigyelhető. Elkülönített közösségi szankcióként szerepel az elektronikus ellenőrzés és az áldozat-elkövető mediáció.

3. *Az arányosság követelményéből eredően a közösségi szankciók jellegének és időtartamának arányban kell állnia azon bűncselekmény súlyával, amely miatt az adott személyt elítélték vagy megvádolták és figyelembe kell venni az egyéni körülményeket.* Bár a közösségi szankciókat megfelelő módon alkalmazhatják súlyos bűncselekményekre és nem csak az első bűnelkövetőkre, fontos a politikai döntéshozók és az igazságszolgáltatás számára az ún. „net widening” hatás kerülése. A dokumentum rámutat az arányosság fontosságára és sürgeti a döntéshozókat, hogy vegyék figyelembe az egyéni körülményeket is.

4. *A közösségi szankciókat olyan módon kell végrehajtani, hogy megfeleljenek az emberi jogi elvárásoknak, s lehetővé tegyék az elkövetők számára, hogy teljesítsék a közösség tagjaiként vállalt kötelezettségeiket.* Községi szankciót nem lehet kiszabni akkor, ha az ellentétes az emberi jogokkal, és az alapvető szabadságjogokkal kapcsolatos nemzetközi normákkal. A közösségi szankciók végrehajtása jellegének és módjának összhangban kell lennie a nemzetközileg garantált jogokkal. Ugyanakkor a közösségi szankciók alkalmazása összekapcsolódik a közösségi biztonság figyelembe vételének és a jogrend fenntartásának igényével.

5. *A közösségi szankció soha nem járhat olyan orvosi vagy pszichológiai bánásmóddal, amely nem felel meg a nemzetközileg elfogadott etikai normáknak.* A nemzetközileg elfogadott etikai szabályok magukban foglalják azt a követelményt, hogy az érintettek teljes körű tájékoztatást kapjanak a kezelés céljáról, természetéről, módszereiről és lehetséges következményeiről. Tájékozott beleegyezésük szükséges.

6. *Tilos megkülönböztetést tenni a közösségi szankciók elrendelése és végrehajtása során fajra, színre, etnikai származásra, állampolgárságra, nemre, életkorra, fogyatékos-ságra, szexuális irányultságra, nyelvre, vallásra, politikai meggyőződésre vagy egyéb véleményre, társadalmi helyzetre vagy egyéb státuszra, avagy fizikai, illetve szellemi állapotra figyelemmel.* Az ajánlás célja annak biztosítása, hogy a közösségi szankciókat tisztességtelen megkülönböztetés nélkül alkalmazzák és hajtsák végre. A hátrányos megkülönböztetés magában foglalja a mérlegelési jogkör igazságtalan vagy tisztességtelen gyakorlását a fenti okokból, amely okok felsorolása azonban szintén nem taxatív. Különbséget kell tenni azonban a megkülönböztetés és a differenciálás között. A megkülönböztetés tilalma nem jelenti azt, hogy mindenkivel azonos módon kell foglalkozni. A differenciálás várhatóan enyhíti a hátrányokat, hiszen az emberek és körülményeik nem azonosak, s léteznek olyan körülmények, amelyek tekintetében egyes embereket másképpen kell kezelni, mint a többieket. Fontos a reagálás az egyedi problémákra. Egyes esetekben az emberek körülményei bizonyos szankciók ellen szólhatnak.

7. *A közösségi szankciókat a külföldi elkövetők számára hozzáférhetővé kell tenni és ésszerűen, az ajánlás elveinek megfelelően kell végrehajtani, a körülményekben fennálló lényeges különbségek kellő figyelembe vételével.* Az EU tagországok körében a

Tanács 2008/947/IB kerethatározata²³ lehetővé teszi a közösségi szankciók átadását egyes országok között.

8. A közösségi szankciók végrehajtásának módjával, tartalmával és módszereivel kapcsolatban elvárás az elkövetők, családjuk és mások *méltóságának, valamint magánéletének tiszteletben tartása*.²⁴ Ezen elv alkalmazandó az elkövető családi és egyéb kapcsolataival, a közösségi kapcsolataival, illetve a közösségben való működés veszélyeztetésével összefüggésben is. A nyilvános vagy társadalmi megbélyegzés veszélye miatt megfelelő védő intézkedéseket kell tenni (a sértés és a nem kívánatos nyilvánosság vagy kíváncsiság esetében). Továbbá a közösségi szankciók nem csak az érintettre, hanem a családtagjaira is hatással lehetnek (például amikor az elkövetőt az otthonában keresik fel, az más emberek otthona is lehet). Ezért a beavatkozásnak szigorúan korlátozottnak és arányosnak kell lennie. A hivatkozott jogok veszélyeztetése gyengítheti az elkövető együttműködését a közösségi szankció végrehajtásában.

9. *Amennyiben a közösségi szankciók involválják az áldozattal való kapcsolatot, jogait az e területen nemzetközileg elfogadott etikai normáknak megfelelően tiszteletben kell tartani.* Ezen alapelv az áldozatok emberi jogainak védelmét írja elő, a közösségi szankciók végrehajtása során. Az áldozatokra hatással lehet a közösségi szankció végrehajtása, annak formája vagy időtartamának megváltozása, ezért érdekeiket figyelembe kell venni, illetve jogait mindig tiszteletben kell tartani. A bűncselekmények áldozatainak történő segítségnyújtásról szóló Rec (2006)8 ajánlás²⁵ meghatározza az állam általános feladatait. Sok országban a végrehajtó szervek, szervezetek a próbaidő során jelentősen hozzájárulnak a feladatok teljesítéséhez. Egyes esetekben közvetlenül nyújtanak szolgáltatásokat a bűncselekmények áldozatai számára, más esetekben együttműködnek olyan szervezetekkel vagy magánszemélyekkel, akik támogatást biztosítanak részükre. Különösen súlyosabb esetekben a végrehajtó szervek, szervezetek lépnek kapcsolatba az áldozatokkal és a terhelttel kapcsolatban információval látják el, például a börtönből szabadulást illetően. Az Európai Unióban a 2012/29/ EU irányelv²⁶ állapít meg kötelezettségeket a tagállamok felé.

10. A releváns esetekben *kellő figyelmet kell fordítani a bűncselekmények áldozatainak jogaira és szükségleteire*, s az elkövetőket képessé kell tenni és bátorítani kell, hogy a bűncselekményekért reparációt nyújtsanak az áldozatoknak vagy a közösségnek. A helyreállító igazságszolgáltatás formái közé tartozik a mediáció,²⁷ amely bűnmegelőzési célokat is szolgál. Különös figyelmet kell azonban fordítani a másodlagos áldozattá válás elkerülésére.

11. *A közösségi szankciókat oly módon kell végrehajtani, amely nem súlyosítja a megalázó jelleget.* Elvárás, hogy a jogok a közösségi szankciók végrehajtása során ne

²³ A Tanács 2008/947/IB kerethatározata a kölcsönös elismerés elvének az ítéletekre és próbaidőt megállapító határozatokra való, a próbaidő alatti magatartási szabályok és alternatív szankciók felügyelete céljából történő alkalmazásáról.

²⁴ Az Emberi Jogok Európai Egyezményének 8. cikke biztosítja a magán- és családi élet tiszteletben tartásához való jogot.

²⁵ Recommendation Rec (2006)8 on assistance to crime victims.

²⁶ Az Európai Parlament és a Tanács 2012/29/EU irányelve a bűncselekmények áldozatainak jogaira, támogatására és védelmére vonatkozó minimumszabályok megállapításáról és a 2001/220/IB tanácsi kerethatározat felváltásáról.

²⁷ Recommendation R (99)19 concerning mediation in criminal matters.

korlátozódnak nagyobb méretékben, mint az azt elrendelő határozat következtében. A végrehajtási módoknak nem szabad növelni ezt a közösségi szankció érvényesítéséhez szükséges mértéken túlmenően. Nem csupán az ilyen súlyosbodás lenne igazságtalan, hanem ellenállást idézhet elő és az együttműködés hiányát eredményezheti.

12. *A közösségi szankciók szabadságvesztésre történő automatikus átváltására vonatkozó jogi rendelkezés nem helyénvaló a szabadságvesztésből történő feltételes szabadságra bocsátás alatti feltétel vagy kötelezettség teljesítésének elmulasztása esetén.* Egyrészt ezen alapelv megtiltja az ilyen esetekben történő bebörtönzés automatikus alkalmazását. Másrészt azonban nem arról van szó, hogy a bebörtönzés soha nem lehet a követelmények be nem tartásának következménye. A nemzeti jogtól és a körülményektől függően a döntéshozó hatóság engedélyezheti a végrehajtás folytatását, más közösségi szankciót írhat elő, pénzbüntetést alkalmazhat vagy végső esetben szabadságvesztés foganatosítását rendelheti el. Bizonyos kötelezettségek megszegése eredményezhet automatikus szabadságvesztést. Olyan esetekben, amikor a kötelezettségszegés kisebb mértékű, a hatóságoknak lehetőséget kell biztosítani arra, hogy más megoldásokat is alkalmazzanak.²⁸

13. *A végrehajtó hatóságok munkájának rendszeres és független ellenőrzése/felügyelete a nemzeti jogszabályok szerint történik.* Az ellenőrzést, illetve a felügyeletet szakképzett és tapasztalt személyek végzik, amelyhez megfelelő ellenőrzési és felügyeleti rendszerek szükségesek. A rendszeres ellenőrzés mellett független megfigyelés is lehetséges.²⁹

Részben ezen első fejezetben, részben a későbbi fejezetekben további két terminológia szerepel: *döntéshozó hatóságok* olyan, a jogszabály által feljogosított bírósági, közigazgatási vagy más hatóságok, amelyek a közösségi szankciók vagy intézkedések kiszabására, avagy visszavonására, illetőleg a feltételek és kötelezettségek módosítására jogosultak.³⁰ A *végrehajtó hatóságok* pedig olyan testületek, amelyek feljogosítottak a közösségi szankciók vagy intézkedések gyakorlati végrehajtásáról dönteni és felelősek azokért. Sok országban a végrehajtó hatóság a pártfogó felügyelői szolgálat (probation service).³¹

VI. A jogi keretek

E címszó alatt ugyancsak 13 elvárás került megfogalmazásra, részben a jogalkotással (14-21. pontok), részben pedig a közösségi szankciók alkalmazásával, végrehajtásával kapcsolatban (21-26 pontok). Az utóbbiak típusait, időtartamát, módzatait is törvénynek kell tartalmaznia, a legalitás elvének való megfelelés érdekében. A törvényi paraméterek keretein belül az egyes esetekben a döntéshozó hatóság feladata a közösségi szankció meghatározása.

²⁸ Lásd a 64. ajánlást és annak indoklását.

²⁹ Ide kapcsolódó további részletszabályok a VII. fejezetben találhatók.

³⁰ Rec (2017)3 Definitions.

³¹ Rec (2017)3 Definitions.

A közösségi szankciókhoz kapcsolódó feltételeket és kötelezettségeket egyértelmű rendelkezésekkel kell meghatározni, amelyeknek tömörek és érthetőnek kell lenni. Előírhatják például a tartózkodási helyet, a feltételek magukban foglalhatják az utasítások szerinti jelentéstételi kötelezettségeket, a mozgásszabadság korlátozását, a programokban való részvételi kötelezettséget vagy bizonyos típusú viselkedésmódok elkerülését. A legalitás elve a nem teljesítés következményeire is vonatkozik. Az elkövetőknek tisztában kell lenniük a kötelezettségeik elmulasztásának lehetséges következményeivel, amely a legsúlyosabb esetekben szabadságelvonás is lehet. A nemzeti jognak kell meghatároznia azokat a kritériumokat, amelyekre figyelemmel szabadságelvonásra kerül sor az elkövetővel szemben.³²

A közösségi szankciók kiszabásáról, megváltoztatásáról és visszavonásáról szóló döntésért felelős hatóságok hatáskörét és felelősségét a nemzeti jogban meg kell határozni, arra figyelemmel, hogy a jogállamiság alapját képező elveket az Európa Tanács tagállamai közösen elfogadták. Ezért fontos a bíróság, az ügyészség vagy a közigazgatási hatóság, mint döntéshozó hatóságok számára biztosított jogkör. Ugyanezen elvárás irányadó a bűnösség megállapítása előtti intézkedés esetén is.

A közösségi szankciók végrehajtásáért felelős hatóságokat, azok feladatait és felelősségét szintén megfelelő jogi rendelkezéseknek kell tartalmaznia, ahogy a hatóságoknak a végrehajtási módokról, a feladatok szükség szerinti harmadik feleknek (magánszemélyek, állami vagy magánszervezetek) történő átruházásáról, illetve bizonyos végrehajtási feladatok delegálásáról szóló jogköreit is. A végrehajtási módok is a legalitás elvének vannak alárendelve.³³

Elvárásként került meghatározásra, hogy a tagállamok tegyék lehetővé a szabadságelvonással járó elítélések csökkentését azáltal, hogy bizonyos bűncselekményekre a szabadságelvonással nem járó szankciók alkalmazását megfelelő reakcióként biztosítják. Ez az elvárás arra ösztönzi a tagországokat, hogy a közösségi szankciót „vélelmezett” válaszként határozzák meg bizonyos típusú bűncselekmények esetén.

Az előző elváráshoz kapcsolódik, hogy azokat a formális – ideértve a jogi – akadályokat, amelyek nem teszik lehetővé a közösségi szankciók alkalmazását a súlyos esetekben és az ismételt bűnelkövetőknél, szükség szerint felül kell vizsgálni. A büntető törvénykönyvek tartalmazzanak olyan rendelkezéseket, miszerint a közösségi szankciók alkalmazása az első büntényes vagy fiataikorú, avagy fiatal felnőtt elkövetőkre korlátozódik, s ezek felülvizsgálata szükséges a közösségi szankcióknak a döntéshozó hatóságok általi szélesebb körű alkalmazhatósága érdekében.

Az elítélés részét képező korlátozások kivételével a közösségi szankció kiszabása vagy végrehajtása a meglévő társadalombiztosítási vagy civil jogi ellátásokra vonatkozó jogokat nem korlátozhatja. A közösségi szankció nem sértheti az egyén társadalombiztosítási, illetőleg szociális ellátásra való jogosultságát, azaz elvárás, hogy a társadalombiztosítási jogokat és juttatásokat ne korlátozzák a közösségi szankcióval kapcsolatos kötelezettség teljesítése miatt, de például korlátozhatják az érintett személy mozgását vagy felügyeleti feltételeket írhatnak elő.

³² Részletesebb szabályokat a VI. fejezet tartalmaz.

³³ A szabályokat részletesebben a IV. fejezet tartalmazza.

Rátérve a közösségi szankciók kiszabására, annak időtartamát a döntés meghozatalára felhatalmazott hatóság határozza meg. Az időtartamra figyelemmel, amely minden közösségi szankció nélkülözhetetlen eleme, lehetőség nyílik a bűncselekmény és a büntetőjogi reakció közötti kapcsolat értékelésére, továbbá az alkalmazott módozatok (kontroll, valamint a segítségnyújtás összes formái) és az elkövető társadalmi integrációja, mint cél közötti kapcsolat figyelembe vételére.

A közösségi szankció jellegének és tartamának arányban kell állnia a bűncselekmény súlyával, az áldozatnak okozott sérelemmel, valamint figyelembe kell venni az esetlegesen felmerülő kockázatokat, az egyéni szükségleteket és körülményeket. Tekintettel kell lenni továbbá az elkövető bűnösségére és szem előtt kell tartani a jogrend védelmét ugyanúgy, mint az elkövető rehabilitációjának elősegítését. Elvárás a közösségi szankcióval kapcsolatban, hogy meg kell felelnie az elkövetett bűncselekményhez viszonyított arányossági követelményeknek és lehetővé kell tennie az egyéniesítést, figyelembe véve az elkövető egyéni helyzetét, azaz a személyes, a családi körülményeket, az anyagi, szociális helyzetet, s igazodnia kell az elkövető szükségleteihez is.

A közösségi szankciót meghatározott időtartamban kell kiszabni. Amennyiben a törvény kivételesen előírja, hogy a közösségi szankció időtartama meghosszabbítható, a döntéshozó hatóság rendszeresen felülvizsgálja és értékeli, hogy a kivételes körülmények fennállnak-e, és amennyiben nem, megszünteti a közösségi szankciót.³⁴ Abban az esetben, ha közösségi szankció tartamának kiterjesztéséről a döntést a bíróságon kívüli döntéshozó hatóság hozza meg, lehetőség van bírósági felülvizsgálatra, a veszélyes elkövetőkre vonatkozó Rec (2014)3 ajánlás³⁵ értelmében is.

A közösségi szankció kiszabásával vagy végrehajtásával kapcsolatban az információkat a bíróságnak vagy ügyésznek csak a jogszabály szerinti szervezet tagjai nyújthatják, akiknek megfelelő módon képzettnek kell lenniük. A 22. ajánlás értelmében a döntéshozó hatóságot megilleti – különösen az egyéni feltételek tekintetében, – hogy teljes és pártatlan információkat kapjon az elkövető személyes körülményeire nézve. A fentiekben már kifejtett arányosság határain belül a döntéshozó hatóságnak további információkra lehet szüksége, hogy megállapítsa a közösségi szankció tartalmi elemeit. Ezért fontos, hogy a döntéshozó hatóságnak nyújtott információk megbízhatóak legyenek. A jogszabály szerint az információkat biztosító szakmai testület teljeskörűen feltárja az elkövető helyzetét, figyelembe véve a szükségleteket, a bűnismétlés kockázatát, a feltételeknek, illetve kötelezettségeknek való megfelelés valószínűségét, az egyén állampolgári jogait és társadalmi felelősségét.

Az elkövetőknek jogában áll fellebbezést benyújtani a magasabb szintű igazságügyi hatósághoz az olyan határozat ellen, amely közösségi szankcióra kötelezi őket. Arra való hivatkozással, hogy a közösségi szankció aránytalan a bűncselekmény súlyához képest, vagy a döntéshozó hatóság nem vette figyelembe az elkövető körülményeinek egy vagy több aspektusát, avagy a közösségi szankcióhoz kapcsolódóan olyan feltételeket írtak elő, amelyeket nem lehetséges teljesíteni.

³⁴ A Rec. (2017)3 ajánlás korábbi változatai már tartalmaztak követendő elvárást a közösségi szankciók időtartamával és meghosszabbításával kapcsolatban.

³⁵ Recommendation Rec (2014)3 concerning dangerous offenders.

A döntéshozó és végrehajtó hatóságoknak létre kell hozniuk az egymás közötti kommunikációs csatornákat, amelyek elősegítik a közösségi szankciók kiszabása és végrehajtása tekintetében a gyakorlati szempontok rendszeres megvitatását. Az ajánlás sürgeti a párbeszédet a döntéshozó és végrehajtó hatóságok között. Fontos, hogy a döntéshozó hatóságok megfelelő módon tisztában legyenek a végrehajtás kérdéseivel, beleértve a gyakorlati kihívásokat és lehetőségeket. Ezen túlmenően a végrehajtó hatóságoknak megfelelően értékelni kell a foganatosítással kapcsolatos bírálatokat és javaslatokat.³⁶

VII. A közösségi részvétel

A 2017. évi ET ajánlás indokolása kinyilvánítja, hogy az „igazságszolgáltatást nem lehet hatékonyan biztosítani attól a közösségtől elkülönítve, amelyet szolgálni kíván.”³⁷ A közösségi részvétellel kapcsolatban az 50-54 pontok tartalmazzák az elvárásokat.

A közösségbe történő reintegráció (újbeli beilleszkedés) a közösségi szankciók fontos célja, ezért a végrehajtó hatóságoknak aktívan együtt kell működniük más köz- vagy magánszervezetekkel és helyi közösségekkel, az elkövetők szükségleteinek figyelembe vétele mellett, a társadalmi beilleszkedésük elősegítése és a közösség biztonságának erősítése érdekében.

Valamennyi közösségnek érdeke fűződik az elkövetők társadalomba történő vissza-illeszkedéséhez és felelősséggel tartoznak a folyamat megkönnyítéséért. A közösségi szankciók végrehajtásában való részvétel lehetőséget biztosít a polgároknak arra, hogy egyénileg és kollektíven hozzájáruljanak az elkövető rehabilitációjához és ezáltal a társadalom és annak tagjai védelméhez. A közösségi részvétel a végrehajtási folyamatban jelentős hatással lehet az egyénekre. Ugyanakkor az egyénnek lehetősége nyílik arra, hogy kialakítson vagy megújítson megfelelő kapcsolatokat, illetve kapcsolattartási és támogatási lehetőségeket a közösségben.

A közösséget – beleértve a magánszemélyeket, valamint a magán- és állami szervezeteket és szolgáltatásokat – ösztönözni kell arra, hogy részt vegyenek a közösségi szankciók végrehajtásában. Szükséges támogatni az elkövetőket a közösségben történő megfelelő kapcsolatok kialakításában, a kapcsolattartási lehetőségek bővítésében, valamint biztosítani kell a közösségben, hogy pozitívan viszonyuljanak az elkövetők társadalmi beilleszkedéséhez.

Az előző, azaz az 50. ajánlás lényege a végrehajtó hatóságok ösztönzése arra, hogy aktívak legyenek a közösségi szerepvállalásban. A jelenlegi 51. ajánlás pedig azt tartalmazza, hogy az elkövetőknek is létre kell hozniuk és fejleszteniük kell a közösséggel a kapcsolatokat, amely valószínűleg növeli a társadalmi reintegráció kilátásait. A cél a közösségi szolgáltatás összekapcsolása a közösségi problémákkal, beleértve a bűnözést és a közösség biztonságát.

³⁶ A IX. fejezet hangsúlyozza annak fontosságát, hogy a közösségi szankcióknak a politikai döntéshozókra és a közvéleményre gyakorolt hatását tudatosítsák és előmozdítsák az alkalmazást az egyes tagországokban.

³⁷ Az 51. pont indokolása.

A közösségi részvételt soha nem szabad magánszemélyek vagy szervezetek pénzügyi haszna érdekében vállalni. Ugyanakkor az egyének és szervezetek javadalmazása a közösségi szankciók végrehajtásában történő közreműködésért egyre összetettebbé válik. A közösségi szolgálatot teljesítő elkövetők munkája produktív, elvben nyereséget termel, felvetve az ilyen profit kedvezményezettjének kérdését. Azonban az elkövetők érdekeit soha nem szabad alárendelni a nyereségmótvumnak.

A közösségi szankció elrendeléséért vagy végrehajtásáért felelős döntéshozó vagy végrehajtó hatóságok általános felelősséggel tartoznak és mindent megtesznek annak érdekében, hogy biztosítsák valamennyi résztvevő biztonságát és integritását. A végrehajtó hatóságok önmagukban nem tudnak minden igényt kielégíteni. Ezért szükségük van arra, hogy a közösség rendelkezésére álló forrásokra támaszkodjon, például a foglalkoztatás, az egészségügy, a lakhatás stb. terén. A végrehajtó hatóságoknak ezért együtt kell működniük más köz- vagy magánszervezetekkel és a helyi közösségekkel, a társadalmi integráció elősegítése érdekében. Azonban a végrehajtó hatóságnak kötelessége biztosítani, hogy a 2017. évi ET ajánlásban szereplő valamennyi elvárást érvényesítsék azok a magánszemélyek és szervezetek, amelyek a hatósággal együttműködve végrehajtják a közösségi szankciókat.

A közösségből létrejövő szervezeteket és a résztvevő magánszemélyeket kötelezi a titoktartás, az elkövetők jogainak tiszteletben tartása. Az eljáró szervezeteknek vagy magánszemélyeknek biztosítaniuk kell az elkövetők jogait, minden velük kapcsolatos ügyben és tiszteletben kell tartaniuk az ajánlás rendelkezéseit.

Amennyiben a végrehajtó hatóság közvetlenül egy szervezethez vagy magánszemélyhez fordul a közösségi szankció hatálya alatt álló elkövető érdekében, olyan megállapodást kell létrehozni, amely tartalmazza az elvégzendő feladatok jellegét és azok teljesítési módját. A közösség részvételének közös és egyértelmű megegyezésen kell alapulnia, amelyet a végrehajtó hatóságok és a közösségi résztvevők közötti írásbeli megállapodásban kell meghatározni.

VIII. A próbaidőről és az alternatív szankciókról szóló 2008/947/IB kerethatározat

Több témakör vonatkozásában kimutatható az Európa Tanács és az Európai Unió fellépése közötti összhang. A hivatkozott kerethatározatot³⁸ összevetve a 2017. évi ET ajánlással, inkább a szóhasználatban, de nem annyira érdemi megközelítésben mutatkozik különbség.

Az Európa Tanács negyedszázada alkalmazza és szerepelteti a „közösségi szankció” terminológiát, míg a kerethatározat címében és szövegében a régebbi és hagyományosabb „alternatív szankció” megjelölés szerepel. Az első látszatra két eltérő szóhasználat azonban a szankciók széles körében – de természetesen nem kizárólagosan – jelent egybeesést.

A 2017. évi ET ajánlás 2. pontjának indoklásában példálódzóan szereplő és a fenti-ekben felsorolt közösségi szankciókat érdemes összevetni a kerethatározat szerinti al-

³⁸ A Tanács 2008/947/IB kerethatározata a kölcsönös elismerés elvének az ítéletekre és próbaidőt megállapító határozatokra való, a próbaidő alatti magatartási szabályok és alternatív szankciók felügyelete céljából történő alkalmazásáról.

ternatív szankció fogalmával: a szabadságvesztés büntetéstől és más, szabadságelvonással járó intézkedéstől vagy a pénzbüntetéstől eltérő, kötelezettséget vagy utasítást tartalmazó szankció.³⁹

A kerethatározat alkalmazásában *ítéletnek* tekintendő a kibocsátó állam bíróságának a jogerős határozata, amely megállapítja, hogy egy természetes személy bűncselekményt követett el és a felsoroltak valamelyike kerül kiszabásra: szabadságvesztésből történő feltételes szabadságra bocsátás, felfüggesztett büntetés (szabadságvesztés végrehajtásának felfüggesztése), próbára bocsátás és alternatív szankció.⁴⁰

A kerethatározat címében is szerepel a próbaidőt megállapító határozat, amely kapcsán relevánsak a *próbaidő alatti magatartási szabályok*. A kerethatározatot a következő próbaidő alatti magatartási szabályokra, illetve alternatív szankciókra kell alkalmazni:⁴¹ bejelentési kötelezettség a lakóhely – vagy munkahely – változása esetén a meghatározott hatóságnak; arra vonatkozó tilalom, hogy az elítélt a kibocsátó vagy végrehajtó államban belépjen bizonyos helyekre, vagy meghatározott területekre; a végrehajtó állam területének elhagyásával kapcsolatos korlátozás; utasítások az elítélt magatartására, lakóhelyére, oktatására és képzésére, valamint szabadidős tevékenységére, illetve a szakmai tevékenység végzésének korlátozására, módjára vonatkozóan; jelentkezési kötelezettség meghatározott időpontban, meghatározott hatóságoknál; meghatározott személyekkel való érintkezés tilalma; azon tárgyak használatának tilalma, amelyeket az elítélt a bűncselekmény elkövetése céljából felhasznált; a bűncselekménnyel okozott sérelem anyagi jóvátételére vonatkozó kötelezettség, illetve az ilyen kötelezettség teljesítését igazoló bizonyíték bemutatásának kötelezettsége; a közérdekű munka végzésére vonatkozó kötelezettség; a pártfogó felügyelővel vagy a szociális szolgálat képviselőjével való együttműködési kötelezettség; gyógykezelésen vagy elvonókúrán való részvétel kötelezettsége.

A kerethatározat alapja szintén a társadalmi rehabilitáció, ezért célkitűzés az elítéltek társadalmi beilleszkedésének elősegítése, az áldozatok és a lakosság védelmének fokozása, valamint a próbaidő alatti magatartási szabályok és alternatív szankciók alkalmazásának megkönnyítése az olyan elkövetők esetében, akik nem az elítélés szerinti államban élnek. A kerethatározatot 2011. december 6. napjáig kellett átültetni.

A *kölcsönös elismerés elvére* figyelemmel, amelyre a kerethatározat épül, a kibocsátó és végrehajtó államoknak és az illetékes hatóságaiknak együtt kell működni. A kölcsönös elismerés célja az, hogy megkönnyítse az elítéltek számára a társadalmi beilleszkedést, azáltal, hogy lehetővé teszi számukra a családi, nyelvi, kulturális és egyéb kapcsolatok megőrzését. „Az igazságszolgáltatási térség alapját képező kölcsönös elismerés elve kölcsönös átültetést kíván meg.”⁴²

A kerethatározat a más tagállamok jogrendszerei iránti kölcsönös bizalmon alapul, amelyre figyelemmel a végrehajtó állam elismeri a kibocsátó állam által továbbított

³⁹ 2. cikk 4. pont.

⁴⁰ 2. cikk 1. pont.

⁴¹ 4. cikk (1) bek. a)-k) pont.

⁴² A Bizottság jelentése az Európai Parlamentnek és a Tanácsnak a szabadságvesztés büntetéseket kiszabó vagy szabadság elvonással járó intézkedéseket alkalmazó ítéletek, a próbaidő alatti magatartási szabályok és alternatív szankciók, valamint az előzetes letartóztatás alternatíváját jelentő felügyeleti intézkedések kölcsönös elismeréséről szóló 2008/909/IB, 2008/947/IB és 2009/829/IB kerethatározatok tagállami végrehajtásáról. COM(2014)57 final, 6. p.

ítéletet. A kiszabott szankció és előírt magatartási szabály elvben nem módosítható. Kivételesen korrigálásra sor kerülhet, de az az elvárás, hogy tiszteletben kell tartani a kibocsátó állam bíróságának jogerős döntését. Problémaként merül fel azonban – a tagállamonkénti szabályozás és gyakorlat eltérései mellett – a nemzeti átültető jogszabályok megalkotásának késedelme és bizonyos tagállamokban a részbeni hiánya.

Az Európa Tanács által 2017. tavaszán közzétett éves bűnügyi statisztikai adatok (SPACE) szerint⁴³ az európai büntetés-végrehajtási intézetekben fogvatartottak száma 2015. évben – az előző évhez képest – 6,8 százalékkal csökkent, számuk 1 404 398 volt. A szabadságelvonás bizonyos alternatívái – beleértve a közösségi szankciókat is – 1 239 426 személyt érintően kerültek alkalmazásra, de a börtönsúfoltság több országban továbbra is valós probléma.

⁴³ Latest Council of Europe Annual Statistics (SPACE). <https://www.coe.int/en/web/human-rights-rule-of-law/-/europe-s-prison-population-falls-but-there-is-no-progress-in-tackling-overcrowding-says-annual-council-of-europe-survey> (2017. 06. 24.)

GÖRÖG MÁRTA*

Miként ítéltető meg a megítélhetetlen?

Tanulmányomban azt szeretném vizsgálni, hogy a jogalkalmazási gyakorlat, bizonyos vonatkozásokban a jogi szakirodalom miként reagált a Polgári Törvénykönyv (2013. évi V. törvény, továbbiakban: Ptk.) azon, személyiségi jogi védelmet érintő módosításaira, amelyek a Ptk. hatálybalépéséig nem voltak az élő jog részei, s a nem vagyoni kártérítésen nyugvó felfogással ellentétben milyen teszt állítható fel a sérelemdíjra való jogosultság értékelése során, milyen szempontokat vesz figyelembe a bíróság, amikor a pénzben ki nem fejezhető, magasan preferált személyiségi jogok pénzbeli kompenzálása kérdésében foglal állást.

Így különösen vizsgálni kívánom, fellelhetőek-e a bírói gyakorlatban egyes koherenciazavarok, s ha igen úgy milyen megfontoláson nyugodva, s milyen megoldási javaslatok lehetségesek a koherenciazavar feloldására. Ezen törekvésekben vezérlőelv, hogy milyen „szerepkört” kívánt a jogalkotó a bíróságokra ruházni, s milyen jogalkalmazási gyakorlatot tartott indokoltnak. Alapvető elvárás az, hogy olyan joggyakorlat kialakítása és követése lenne az indokolt, amely megakadályozza a személyiségi jogok és a jogvédelem devalválódását, inflálódását, továbbá a joggal való visszaélést megvalósító igényérvényesítést.¹ Ez a vezérlőelv a személyiségi jogokat és azok védelmét érintően egységesnek mondható.

A sérelemdíj a személyiségi jogok megsértésének inadekvát szankciója. Mind a nem vagyoni kártérítés, mind a sérelemdíj természetének vizsgálata során sokszor felmerült / felmerül a kérdés, hogy vajon alkalmas-e a polgári jogi szankciórendszer a személyi jellegű jogviszonyok rendezésére. A kérdés alapvetően igenlően válaszolható meg, lévén a személyi viszonyok rendszerint maguk is vagyoni viszonyokhoz kapcsolódnak, vagy következményeikben vagyoni jellegűek, vagy legalábbis vagyoni szankciókkal illethetők, s mindemellett egyes személyiségi jogok – lásd névhez, képmáshoz való jog – vagyoni értékkel bírnak.

A jogalkalmazási gyakorlat alakításában hangsúlyos szerepet kap a jogintézmény mögött megbújó érdek, megvalósítandó cél, amely cél befolyásolja a jogintézmény egyes jegyeinek értelmezését, alakulását. A sérelemdíj kettős funkcióval bír:² az elszenvedett sére-

* egyetemi tanár, Szegedi Tudományegyetem

¹ Lásd különösen a kép- és hangfelvétel bizonyítás során történő felhasználását.

² Vö. VÉKÁS LAJOS: *Az új Polgári Törvénykönyvről*. Jogtudományi Közlöny 2013/5, 234. p.; FUGLINSZKY ÁDÁM: *Kártérítési jog*. Budapest, 2015. 833–834. pp.; FÉZER TAMÁS: *A nem vagyoni (erkölcsi) sérelmek megítélése a polgári jogban*. Budapest, 2011. 346–347. pp.; A nem vagyoni kártérítés funkciójához LÁBADY TAMÁS: *A nem vagyoni kártérítés újabb bírói gyakorlata*. Budapest, 1992. 16–25. pp.

lem miatti kompenzáció és magánjogi büntetésnek is tekinthető, a hasonló jogsértésektől visszatartó preventív célzat.³ Elsődleges funkcióként a jogsértés vagyoni elégtétellel történő közvetett kompenzációja, a judikatúrát vizsgálva az összecszerűség kialakítása mögött elsődlegesen kompenzációs gondolatok húzódnak meg.⁴ A kompenzációs funkció primátusát jelzi a sérelemdíj egy összegben való megítélhetősége. Másodlagos funkciója a magánjogi büntetésként is felfogott prevenció, melynek kapcsán a jogirodalomban többen óvnak attól, hogy a magánjogi büntetésjelleg elsődleges funkcióvá váljon.

A funkció, a sérelemdíj célkitűzésének a vizsgálata a várakozások szerint befolyással kell, hogy legyen az összecszerűsége, amely felfogás már megjelent a judikatúrában a sérelemdíj funkciós gondolatai mentén.⁵ A funkcióköttetés jelenik meg az Új Ptk Tanácsadó Testülete véleményében is annak deklarálásával, hogy „a sérelemdíjra marasztalás lehetőségét biztosító törvényi rendelkezések céljának az a jogalkalmazás felel meg, amely nem marasztal olyan alacsony összegű sérelemdíj megfizetésére, amely nem alkalmas sem a sérelem kompenzálására sem pedig a jogsértéstől visszatartó preventív hatása kifejtésére.”⁶

I. A személyiségi jogsértés bekövetkezte

A személyiségi jogsértés bekövetkezte mint jogi tény a sérelemdíjra kötelezés egyik legfontosabb feltétele. Ez egyúttal azt is jelenti, hogy a sérelemdíj megítélése kérdésében való állásfoglalás magatartás-centrikus vizsgálatot igényel. A korábbi következmény-centrikus vizsgálódásról a magatartás-centrikus felfogásra helyeződik a hangsúly.⁷ A vizsgálódás fókuszában nem a károsító eredmény, hanem a személyiségi jogot sértő magatartás került.

A sérelemdíj a személyiségi jog megsértésének ténybeli alapján követelhető, így ha a fél e kötelem-keletkeztető tényre keresetlevelében nem hivatkozik, annak megvalósulását nem állítja, akkor keresetének jogalapja hiányzik. Ennek okán a sérelemdíj iránti követelés időelőtti kizárta.

Ezen feltételt két szempontból szükséges vizsgálni. Egyrésztől felmerül a kérdés, miszerint hozható-e önállóan sérelemdíjban marasztaló ítélet, vagy a személyiségi jogsértés megállapítása, illetve objektív szankciók megítélése mellett kerülhet csak rá sor, illetve a személyiségi jogsértés ténye mint jogi tény önmagában kiváltja-e a sérelemdíj megállapítását? Az első kérdésre a Ptk. szövegszerű választ nyújt, a sérelemdíj nem önálló, sui generis szankció, miután a Ptk. 2:52.§ (1) bek. alapján az kérhet sérelemdíjat, akit személyiségi jogában megsértettek, így a sérelemdíj megítélése járulékos természetű, megköveteli

³ LÁBADY TAMÁS: *Sérelemdíj versus nem vagyoni kártérítés*. Állam- és Jogtudomány 2016/1, 42. p.

⁴ Lásd többek között: Veszprémi Törvényszék 7.P.20.522/2014/13/I.

⁵ Szegedi Ítéletábra Pf.II.20.556/2015/5. (SZIT-H-PJ-2015-123.); Tatabányai Törvényszék 20.P.21.437/2014/5.; Perbeli esetben a másodfokon eljáró bíróság az alábbiakat állapította meg: „Az elsőfokú bíróság által megállapított, a II. rendű alperest terhelő 50.000 forint összegű marasztalás olyan minimális összeg, amely a sérelemdíj intézményét kiüresíti, hiszen annak megfelelő kompenzációs jellege és visszatartó ereje is kell hogy legyen. E körben szükséges a jogsértő fél felróható magatartását és a jogsértés súlyát is értékelni.” Ennek figyelembevételével a sérelemdíj mértékét felemelte 600.000,- Ft-ra. Fővárosi Ítéletábra 2.Pf.20.586/2015/3/II. (FIT-H-PJ-2015-943.)

⁶ Új Ptk. Tanácsadó Testület véleményei <http://www.lb.hu/ptk> (2017. június 30.)

⁷ MOLNÁR AMBRUS: *A sérelemdíj elméleti és gyakorlati kérdései*. Kúriai határozatok 2013/7. 745. p.

a jogsértés megállapítására vonatkozó ítéleti rendelkezést. A második kérdés megválaszolása a Ptk. 2:52. § (2) bekezdésében foglalt norma értelmezésén nyugszik, megdönthetetlen vélelmet rendelve a hátrányokozásra nézve, lévén a sérelemdíj megfizetésére való kötelezésnek nem feltétele az, hogy a sértett az őt ért hátrányt bizonyítsa.⁸

A Ptk. normatív szövege a bírói gyakorlatot elbizonytalanította, s amely bizonytalanság leginkább a bagatell sérelmek kapcsán vált láthatóvá, ugyanis felmerült a kérdés, hozható-e olyan ítélet, amely a személyiségi jog megsértése esetén elutasítja a sérelemdíj iránti keresetet azon az alapon, hogy a jogsértett felet nem érte nem vagyoni sérelem. A sérelemdíj bevezetését, a Ptk. hatálybalépését megelőzően, illetve a bírósági jogalkalmazási gyakorlat „elindulását” megelőzően alapvetően három javaslat jelent meg a kérdés megválaszolása kapcsán. A bagatell-sérelem kiszűrésére *Béky Enikő*⁹ és *Fézer Tamás* a holland komoly jogsértés (seriousness requirement) kétlépcsős szűrőjét javasolta¹⁰, ahol első, objektív szűrőként funkcionáló lépcsőként arra a kérdésre kell választ találni, hogy az általános életpaszta alapján a tényleges magatartás alkalmas-e valamely személyiségi jog megsértésére. Pozitív válasz indokoltá teszi a jogkövetkezmény megítélését, nemleges válasz a szubjektív szűrőként ható második lépcsőre vezet, ahol azt szükséges vizsgálni, hogy az érintett személy kapcsán eredményezett-e személyiségi jogsérelemben megnyilvánuló hátrányt.¹¹ Ezen modell objektíve és szubjektíve is vizsgálja a sérelmet okozó magatartás hatását. A jogirodalomban megjelent olyan modell is, mely bagatell személyiségi sérelmek esetére szimbolikus sérelemdíj fizetését, illetve közérdeket megjelenítő célokra való fordítását javasolta, ugyanis egyes amerikai tagállamok büntető kártérítés gyakorlata szerint a megítélt büntető kártérítések egy meghatározott részét állami intézmények kapják.¹² Javaslatomban a kérdés funkció-analízis alapú vizsgálatát javasoltam, vagyis azt, hogy abban az esetben kerüljön sor sérelemdíj megítélésére, amennyiben a kompenzáció és elégtétel / prevenció szempontjai azt indokoltá teszik.

Grammatikai értelmezés szerint a Ptk. alanyi jogot teremt sérelemdíjra a jogsértés pusztá ténye alapján.¹³ A 2:52. § (2) bek. ezt a gondolatot tovább erősíti annak kimondásával, hogy „a sérelemdíjra való jogosultsághoz a jogsértés tényén kívül további hátrány bekövetkezésének bizonyítása nem szükséges.” Ezen két normatív rendelkezés alapján kétféle bírósági gyakorlat alakult ki. Az egyik felfogás szerint a Ptk. rendelkezései nem biztosítanak mérlegelési lehetőséget abban a kérdésben, hogy a személyiségi jog megsértésének jogkövetkezményeként megítélhető-e a sérelemdíj. Csak a sérelemdíj összege lehet bírósági mérlegelés tárgya. Ebből eredően a bíróságnak meg kell ítélnie a бага-

⁸ LÁBADY 2016, 42. p.; VÉKÁS LAJOS: *Sérelemdíj-fájdalomdíj: Gondolatok az új Ptk. reformjavaslatáról a német jog újabb fejleményei tükrében*. Magyar Jog 2005/4, 198. p.; utóbbit idézi FUGLINSZKY 2015, 829. p.

⁹ BÉKY ENIKŐ: *A személyiségvédelem aktuális kérdései*. http://www.debrecenijogimuhely.hu/archivum/2_2007/a_szemelyisegvedelem_aktualis_kerdesei/ (2017. június 30.) oldalszám nélküli elektronikus megjelenés.

¹⁰ FÉZER 2011, 131-132. p.; E modellt támogatva lásd: SZEGHALMI VERONIKA: *A képmás polgári jogi védelme és a hazai szabályozás alapvonalainak áttekintése európai példákra át*. In: Médiakutató 2014/tavaszi, 60. p.

¹¹ Ez utóbbi vonatkozásában Béky Enikő azt a példát hozza, ahol egy, az első szűrő alapján egy teljesen ártatlan kijelentés egy pszichés zavarokkal küzdő károsult kapcsán komoly személyiségi jogsértést valószínűsíthet meg. BÉKY, 2007, oldalszám nélküli elektronikus megjelenés

¹² REINHARD, JAKOB: *Philip Morris v. Williams - a US Supreme Court új, precedens értékű döntése a punitive damages alkalmazásáról az amerikai jogban*. Magyar Jog 2008/11, 820. p.

¹³ Ptk. 2:52. § (1) bek.: „Akit személyiségi jogában megsértenek, sérelemdíjat követelhet az őt ért nem vagyoni sérelemért.”

tell összegű sérelemdíjat. A másik felfogás szerint a személyiségi jog megállapítása mellett a bíróság elutasíthatja a sérelemdíj iránti keresetet, ha álláspontja szerint a sérelmet szenvedett felet nem érte olyan immateriális sérelem, amely sérelemdíj megítélésére adhatna alapot. *Lábady Tamás*, valamint az Új Ptk Tanácsadó Testülete ez utóbbi álláspontot osztja, azaz a nemvagyoni sérelem bekövetkezése a sérelemdíj megítélésének feltétele. Számos olyan ítélet lelhető fel, amelyben az immateriális sérelem, hátrány értékelése során a bíróságok segítségül hívják a köztudomású-doktrínát.¹⁴ Ez sokszor olyan szövegtartalommal jelenik meg az ítéletekben, miszerint az eljárás tárgyává tett magatartás „objektíve alkalmas volt jelentős érdeksérelem okozására.”¹⁵ *Lábady Tamás* külföldi példaként a PETL Principle of European Tort Law-t említi, ahol a kapcsolódó rendelkezés kimondja, hogy „a jelentéktelen sérelmek és igények figyelmen kívül hagyandók”. A német judikatúra ugyancsak eltekint a bagatell sérelmek fájdalomdíjjal való értékelésétől. *Lábady Tamás* a Ptk. fentebb hivatkozott rendelkezéseihez teleologikus értelmezés útján közelít. Eszerint helyes, cél szerinti értelmezés szerint sérelemdíj akkor kerülhet alkalmazásra, ha az képes betölteni funkcióját, azaz a közvetett kompenzációt és magánjogi büntetést. Eszerint a törvényi rendelkezések céljának az a jogalkalmazás felel meg, amely nem marasztal olyan alacsony, bagatell összegű sérelemdíj megfizetésére, amely nem alkalmas sem a sérelem közvetett kompenzálására, sem a magánjogi büntetés jogsértéstől visszatartó preventív hatásának a kifejtésére.¹⁶ Végül ezen utóbbi álláspont tekinthető jelenleg uralkodó felfogásnak, amely álláspont már alperesi fellebbezésben is megjelenik. Perbeli esetben az alperesi fellebbezésben foglaltak szerint „... bár a Ptk. 2:52. §-ának (2) bekezdése szerint a sérelemdíjra való jogosultság megállapításához a hátrány bekövetkezésének bizonyítása nem szükséges, a jogsértés ténye önmagában nem váltja ki a sérelemdíjban való marasztalás kötelezettségét. Amennyiben a jogsértés jellege és körülményei alapján az állapítható meg, hogy nem vagyoni sérelem nem következett be, a sérelemdíjban való marasztalásnak nincsen helye.”¹⁷ Ugyanebben a perben ugyanakkor a bíróság az alperest sérelemdíj fizetésére kötelezte figyelemmel arra, hogy a felperesek igen jelentős sérelmet szenvedtek el az őket méltatlan helyzetben mutató felvételek, illetve az alperes hírnévrontó közlése folytán. Közzétett BH-ban jelenik meg az a – mára már meghatározónak tekinthető álláspont – miszerint a személyiségi jogi jogsértés megállapításának nem automatikus következménye a sérelemdíj megítélése. A körülmények bírói mérlegelése adott esetben azt is eredményezheti, hogy a jogsértő nem kötelezhető sérelemdíj megfizetésére.¹⁸ A funkcióanalízis mentén van olyan álláspont is, ahol a bíróság – többek között – azért utasítja el a sérelemdíj megfizetésére kötelezésre irányuló kérelmet, mert „objektív szankciók alkalmazása megfelelő és elegendő eszköze a felperes által elszenvedett sérelem orvoslásának.”¹⁹

¹⁴ Kúria Pfv.IV.21.737/2015/3.; Kúria Pfv.IV.21.764/2015/4.

¹⁵ Veszprémi Törvényszék 7.P.20.522/2014/13/I.

¹⁶ Kovács László a személyiségi jogokat komolytalanná tevő csekély összegű kötelezések elkerülése érdekében javasolta a jogsértés fogalmi elemévé tenni a jóhírnév és becsülethez való jog megsértése esetén a társadalmi megítélést rontását vagy egyéb hátrány előidőzését. KOVÁCS LÁSZLÓ: *Új elemek a személyiségi jogok védelmében*. Magyar Jog 2012/11, 674. p.

¹⁷ BDT 2016. 3519. [25]

¹⁸ BH 2016. 241.

¹⁹ BH 2016. 241.

Nem magát a hátrány meglétét kell a fókuszba helyezni hiszen, ahogy arra *Boronkay Miklós* is rávilágít, hátrány nélkül is megvalósulhat személyiségi jogsértés.²⁰

II. A jogellenes magatartás

A sérelemdíj nem kártérítés. A sérelemdíj a személyiségi jogok megsértésének önálló szankciója, a személyiségi jogsértés bekövetkeztének ténye mint jogellenes magatartás váltja ki a sérelemdíj érvényesíthetőségét. Vannak ugyanakkor bizonyos magatartások, amelyek nélkülözik a jogsértő jelleget. Ilyen, ha a személyiségi jogsértésbe a sérelmet szenvedett fél belegyezett, ahhoz hozzájárult. Szűkítő értelmezésnek megfelelően a hozzájárulásnak kifejezettnek és határozottnak kell lennie, a kiterjesztő értelmezés nem indokolt.²¹ A Ptk. nem kívánja meg azon kitételt, miszerint az érintett csak olyan jogsértésbe egyezhet bele, amely társadalmi érdeket nem sért és nem veszélyeztet. A belegyezésnek korlátot szabnak az imperatív normák, amelyek jogellenesnek minősítenek bizonyos tevékenységeket és mulasztásokat, s ekként nem írhatók felül a magánszemély akarata által. Jogellenesség hiánya mutatkozik akkor, ha azzal az alperes törvényes kötelezettségének tesz eleget, vagy a felperes által a magatartás eredményeként elszenvedett érdeksérelem azoknak a kockázatoknak a körébe tartozik, amelyek bekövetkezésével a mindennapi életben általában számolni kell. Ugyancsak annullálja a jogellenességet, ha közérdek, vagy az alperes jogos magánérdeke teszi a magatartást szükségessé. Az általános kivételtől eltérő szűkebb kivételek körébe tartozik a judikatúra alapján az az eset is, amikor a felvétel elkészítését, felhasználását közérdek, vagy a felvételt készítő, illetve felhasználó jogos magánérdeke teszi szükségessé.²² A hangfelvétel készítése vagy felhasználása akkor nem minősül visszaélésnek, ha arra közvetlenül fenyegető vagy már bekövetkezett jogsértés bizonyítása érdekében közérdekből vagy jogos magánérdekből kerül sor, feltéve, hogy a hangfelvétel készítése vagy felhasználása a bizonyítani kívánt jogsértéshez képest nem okoz aránytalan sérelmet.²³

Vizsgálni szükséges az okozati összefüggés meglétét az alperesi jogsértő magatartás és a személyiségi jogsérelem között.

III. A kimentési ok hiánya

A sérelemdíjra kötelezés feltétele, hogy a jogsértő a kártérítési felelősség szabályai alapján nem tudja magát menteni. A Ptk. egy adhézios szabályt alkalmaz, ami abban nyújt segítséget, hogy a sérelemdíj fizetésére kötelezés feltételeire milyen szabályokat kell al-

²⁰ BORONKAY MIKLÓS: *A képmáshoz és a hangfelvételhez fűződő jog*. In Media Res 2013/1, 115. p. Az általa elemzett ítélleti tényállás szerint a munkáltató a munkavállaló megkérdezése nélkül készített róla fényképet, s azt az alábbi felirattal hozta nyilvánosságra céges kiadványában: „Magasan képzett, gyakorlott és motivált munkaerő önállóan végzi a legbonyolultabb gyártási folyamatokat”. A bírósággal egyetértve Boronkay megállapítja, a jogsértés szempontjából közömbös, hogy a felvétel az ábrázoltat kedvező vagy kedvezőtlen színben tünteti fel.

²¹ BDT 2016. 3519.

²² BORONKAY 2013, oldalszám nélküli elektronikus megjelenés.

²³ Többek között: BDT 2011. 2442., BDT 2014.3076.

kalmazni. A Ptk. 2:52.§ (2) bek. szerint „a sérelemdíj fizetésére kötelezés feltételeire – így a kimentés módjára is – a kártérítési felelősség szabályait kell alkalmazni.” Ezen szakaszhely alapján a sérelemdíj fizetésre kötelezés alóli mentesülés feltételeit a jogsértő személyre irányadó felelősségi rendszer alapján kell értékelni,²⁴ így a sérelemdíj mind objektív mind szubjektív szankció egyaránt lehet. Mindemellett ugyanakkor meg kell említeni, hogy mind az ítélkezési gyakorlatban²⁵ mind az egyes tanulmányokban²⁶ megjelenik azon álláspont, miszerint a sérelemdíj szubjektív jellegű szankció.²⁷

IV. Összegszerűségi megfontolások

A Ptk. szakított az 1959-es Ptk. azon metodikájával, amely tartózkodott az összegszerűségi kérdéseket érintő állásfoglalástól. A jogalkotó normatív szinten rögzíti az összegszerűsége irányadó általános kritériumokat amikor a 2:52. § [Sérelemdíj] az alábbiak szerint rendelkezik: (3) A sérelemdíj mértékét a bíróság az eset körülményeire - különösen a jogsértés súlyára, ismétlődő jellegére, a felróhatóság mértékére, a jogsértésnek a sértettre és környezetére gyakorolt hatására – tekintettel, egy összegben határozza meg. A felróhatóság mértékének vizsgálata elégtételi színezettel bír. A jogsértés súlyának, az ismétlődő jellegének az értékelése alapvetően a büntető – utóbbi a büntetőjogi – jelleg irányába sodorva alapvetően az elégtételi funkciót erősíti, míg a jogsértésnek a sérelmet szenvedettre és környezetére gyakorolt hatásának értékelése a kompenzációs funkciót erősíti.

Véleményen szerint nincs olyan normatív rendelkezés, jogintézmény mögött megbújó érdek, amely kizárná a korábbi judikatúrában megjelent „arányosság elvének” alkalmazását. Miként az konkrét bírósági ítéletben megjelenik, „A nemvagyonai kártérítésre irányuló perek többnyire egyedi tényállásúak és csak kevésbé összehasonlíthatóak. Az ítélkezési gyakorlat kiszámíthatóságának és előreláthatóságának jogbiztonsági szempontjai azonban megkövetelik, hogy a személyiségi jogok nagy családján belüli sérelmek esetén megállapított nem vagyoni kártérítések összegében kirívó különbségek, aránytalanságok ne forduljanak elő (arányosság elve)”²⁸ Az általános megfontolások között említhető a Kúria Új Ptk Tanácsadó Testületének véleménye, amely nem támogatja jelképes sérelemdíj megítélését.²⁹

Az összegszerűségi kérdésben való állásfoglalást segítő vizsgálni szükséges az azt befolyásoló különös szempontokat. *Molnár Ambrus*, a kúria tanácselnöke az alábbi

²⁴ Vö. FUGLINSZKY 2015, 829-830. p.; VÉKÁS 2013, 234–235. pp.

²⁵ Veszprémi Törvényszék 7.P.20.048/2015/21/I.; Veszprémi Törvényszék 7.P.20.522/2014/13/I.

²⁶ MAGYARFALVI KATALIN: *Munkavállalók emberi méltósága*. Gazdaság és Jog 2016/7-8, 22. p.; SÁRKÓZY TAMÁS: *Személyiségvédelem az új Ptk. tervezetében és a média*. in: HOMOKI-NAGY MÁRIA (szerk.): *Média jog 2011. Tanulmányok a média jog köréből*. Budapest, 2012. 100. p.; BÉRCES KAMILLA: *Az új Polgári Törvénykönyv és a közzsféra munkajoga*. In: Közzszolgálati Figyelő 29. p.; MOLNÁR 2013, 746. p. Ugyanakkor később már jelzi, hogy a sérelemdíj „[...] a polgári jogi felelősség bármely deliktális, vagy objektív alakzatához kapcsolódhat.” 747. p. Majd ugyanezen az oldalon a sérelmet szenvedett bizonyítási kötelezettségévé teszi a jogsértő magatartása felróhatóságának bizonyítását.

²⁷ Található olyan ítélet, amelynél a sérelemdíj megállapításának feltétele „a felróhatóság az általános vétkességi felelősség szerint” Kaposvári Törvényszék 8.P.21.562/2015/9.

²⁸ BDT 2007.1565.

²⁹ <http://www.lb.hu/ptk> (2017. június 30.)

figyelembe veendő kritériumokat jelenítette meg: a jogsértés súlyossága (értékelni szükséges, hogy a jogosultnak mely személyiségi joga és milyen sérelmet szenvedett el.), a jogsértéssel okozott sérelem / hátrány (Molnár Ambrus szerint a sérelmet szenvedettet ért hátránnak a sérelemdíj mértéke szempontjából van jelentősége.³⁰ Vékás Lajos 2013-ban a Jogtudományi Közlönyben jegyezte, az új Polgári Törvénykönyvről szóló tanulmányában maga sem zárta ki, hogy a „sérelemdíj összegének megállapításánál jelentőséghez juthasson a sértettet ért hátrány és annak mértéke is.”³¹), kellő visszatartó hatást gyakoroljon a jogsértőre, a sértett ne jusson indokolatlanul magas és túlzott nyereséghez, a sérelmet szenvedett és jogsértő érdekeinek egybevetése, anyagi helyzetük vizsgálata és mérlegelése, illeszkednie és igazodnia kell a társadalom általános anyagi és értékviszonyaihoz, kerülni kell az indokolatlanul magas, kirívó összegeket, vizsgálni kell, hogy a sérelemdíjat ténylegesen a jogsértő, vagy annak felelősségbiztosítója fizeti-e. A judikatúra elemzése alapján a bíróság további körülményként figyelembe veszi a sérelmet szenvedett személyét,³² az eset egyéb körülményeit,³³ a sérelemdíj reparatív és punitív funkcióját,³⁴ a károkozaskori értékviszonyokat,³⁵ az ítélethozatalkori értékviszonyokat,³⁶ és adott esetben azt, hogy mekkora nyilvánosságot kapott a jogsértés.³⁷ A bírósági gyakorlat alapján nem vehető figyelembe az, hogy az alperesi jogsértő magatartást megelőzően a közszereplők magánéletéről – akár hozzájárulásukkal, akár anélkül – korábban milyen terjedelmű tudósítások, híradások, fényképek jelentek meg.³⁸

Az 1959-es Ptk. hatálya alatt a fájdalomdíj / sérelemdíj felfogás talaján meghozott ítéletek empirikus vizsgálata során kimutathatóak olyan körülmények, amelyek figyelembe vétele a kompenzációs funkció érvényesülését támogatja, s emellett mértéket emelő „tényezőként” hat: ha a sérelmet szenvedett félt fiatal korában érte a nem vagyoni hátrány;³⁹ a munkaképesség csökkenés magas fokú;⁴⁰ a sérült a baleset előtt a vívósportban kiemelkedő hazai és nemzetközi eredményeket elért sportoló volt, nagy sportjövő előtt állva rendkívül súlyos sérüléseket, és ennek következtében igen súlyos egészségkárosodást szenvedett;⁴¹ a sérült a baleset következményeként az önálló életvitelre alkalmatlan állapotba került, egész életében mások gondozására szorul, szerelmi kapcsolat kialakításában korlátozott, a családalapítás lehetősége kizárt, és fennáll az elmagányosodás veszélye;⁴² a sérült továbbtanulásra ereje különös megfeszítésével sem képes, a fiatal sérült az ilyen korú fiatal életéhez hozzá tartozó szórakozásra, sport tevékenység végzésére lehetetlenné vált;⁴³ a sérültet az esztétikai sérülések maradványai a sérült testrész fedetlenségével járó

³⁰ MOLNÁR 2013, 747. p.

³¹ VÉKÁS LAJOS: *Az új Polgári Törvénykönyvről*. Jogtudományi Közlöny 2013/5, 234. p.

³² BH 2016. 241.

³³ BH 2016. 241.

³⁴ Győri Ítéltábla Pf.I.20168/2015/3/I.

³⁵ Győri Ítéltábla Pf.I.20168/2015/3/I.

³⁶ Győri Ítéltábla Pf.I.20168/2015/3/I.

³⁷ Szegedi Ítéltábla Pf.II.20.556/2015/5. (SZIT-H-PJ-2015-123.); Gyulai Törvényszék 5. P. 20260/2014/5.

³⁸ Győri Ítéltábla Pf.I.20168/2015/3/I.

³⁹ Legfelsőbb Bíróság Pfv. III. 22.540/1995.

⁴⁰ Pesti Központi Kerületi Bíróság 19. P. 103.256/1994.

⁴¹ Legfelsőbb Bíróság Pfv. III. 20.991/1994.

⁴² Legfelsőbb Bíróság Pfv. III. 20.991/1994.

⁴³ Legfelsőbb Bíróság Pf. III. 20.854/1990.

megjelenésben hátrányosan befolyásolják;⁴⁴ az indokolatlan szabadságelvonás következtében kialakult súlyos pszichés betegség, személyiségzavar;⁴⁵ az egészségben bekövetkezett súlyos sérelem miatt az életlehetőségek beszűkülése, a felperes segítség nélkül önmagát sem képes ellátni;⁴⁶ a balesetben szerzett sérülések a 26 éves – családjának stabil háttérrel biztosító – anyát megfosztották annak lehetőségétől, hogy életét anyaként és feleségként élhesse, és továbbtanulással kapcsolatos céljait megvalósíthassa;⁴⁷ az elhunyt eltemetése során bekövetkezett méltatlan állapotnak a közeli hozzátartozók számára láthatóvá tétele;⁴⁸ a súlyos baleset testi és lelki következményei a sérült hátralévő életében fennmaradnak, ez arra kényszeríti őt, hogy a megváltozott adottságaihoz igazodó, jelentősen korlátozott életet éljen;⁴⁹ a felperes a kívülálló szemében elrettentő, riasztó típusú, és veszélyesnek tekintett, gyakorlatilag gyógyíthatatlan betegséget kapott;⁵⁰ jelentős és maradandó fogyatékoság és munkaképesség csökkenés maradt vissza, a felperes – fizikai és pszichés állapotának romlása miatt – korábbi életvitelét nem képes folytatni, tanult szakmájában sem tud elhelyezkedni, a munkaerőpiacon rendkívül hátrányos helyzetbe került, ezért megmaradt munkaerejét is csak nehezen hasznosítja, baráti és érzelmi kapcsolatai megszűntek, beszűkültek, újak kiépítésére nem mindig képes.⁵¹

A Ptk. hatálybalépése óta eltelt időre vetített judikatúra elemzése alapján látható, hogy szignifikánsan nem változott a megítélt sérelemdíj összege, ugyanakkor a magasabb összegek irányába való elmozdulás érezhető, ami összefüggést mutat a sérelemdíj prevenciós céljával / funkciójával. Így például a bíróság 500.000,- Ft és 800.000,- Ft sérelemdíjat ítélt meg az ügyvédi iroda titkárnőjének és ügyvédjének előbbi képmáshoz és hangfelvételhez, utóbbi képmáshoz és jóhírnévhez való joga megsértése miatt, amikor az egyik televízió csatorna híradója „Bizonyítékok eltüntetésével gyanúsítja a rendőrség” címmel közölt riportot, amelynek képi állományát. A riportban bejelentés nélkül keresték meg az ügyvédi irodát, ahol a titkár nő nyitott ajtót. A továbbiakban a riportert beszámolt arról, hogy információik szerint a II. rendű felperest védence kérte meg a gólyatáborban maradt személyes dolgai elszállítására.⁵² Vagy egy másik eljárásban a felperest az egyik újságcikk választási kampányidőszakban népirtónak nevezte. Bíróság - helyt adva a felperes kereseti kérelmének, és a kereseti kérelemben megjelölt összeget támogatva – megállapította a jóhírnév sérelmét és 500.000,- Ft sérelemdíjat ítélt meg. A bíróság ítéletében kifejezetten jelzi, hogy annak mértéke nem túlzott.⁵³ Konkrét döntésben megjelenik az alábbi is: „A sérelemdíj megállapításánál a bíróság figyelembe vette, hogy annak reparációs funkciója mellett nem célja a károkozó anyagi ellehetetlenítése.”⁵⁴

⁴⁴ Hajdú-Bihar Megyei Bíróság 3. Pf. 21.156/1996.

⁴⁵ Szegedi Ítéletábla Pf. III. 20.592/2004.

⁴⁶ Szegedi Ítéletábla Of. III. 20.026/2003.

⁴⁷ Fővárosi Ítéletábla 6. Pf. 21.182/2002/4.

⁴⁸ Baranya Megyei Bíróság 1. Pf. 21.109/2000/3.

⁴⁹ Legfelsőbb Bíróság Mfv. I. 10. 782/2003.; Legfelsőbb Bíróság Pf. III. 24.778/1999.

⁵⁰ Legfelsőbb Bíróság Pf. III. 25. 894/2001.

⁵¹ Fejér Megyei Bíróság Pf. 20 686/2002/6.

⁵² BDT 2016. 3519.

⁵³ Fővárosi Törvényszék P.22.475/2014/5. (I-H-PJ-2014-498.)

⁵⁴ Gyulai Törvényszék 5. P. 20260/2014/5.

V. Igényérvényesítés

A személyiségi jogok magasan preferált személyes jellege indikálja a sérelemdíj iránti igény személyes érvényesítését,⁵⁵ s ezen normatív szinten rögzített megfontolás okán a sérelemdíj iránti igény nem ruházható át élők között, és nem is örökíthető. A megnyílt jogalkalmazási gyakorlatban a sérelemdíj megfizetésére kötelezett személyét érintve a jogi személy tevékenységi körében, nevében eljáró tag, alkalmazott, vezető tisztségviselő által megvalósított személyiségi jogsértés kapcsán merültek fel egymással ellentétes felfogások. Alapvetően két álláspont figyelhető meg a bírósági gyakorlatban: Az egyik felfogás a „felelősség többszöröződésére” épül, eszerint a sérelmet szenvedett mind a jogsértő személlyel, mind a jogi személlyel szemben érvényesítheti a jogsértés szankcióit. Ez az álláspont a Legfelsőbb Bíróság EBH 2010.2126. számú döntésében kifejtettekre épül. A Legfelsőbb Bíróság állásfoglalása szerint „a személyhez fűződő jogok megsértésére – a törvényben meghatározott eseteket kivéve – senki nem jogosult, annak objektív jogkövetkezményei alól senki nem mentesülhet. Ha a jogi személy képviselője megsérti más személyhez fűződő jogát, ezzel szükségképpen túllépi a jogi személytől kapott felhatalmazását, erre ugyanis jogi személy nyilvánvalóan nem adhat feljogosítást. Ha a jogi személy tagja, alkalmazottja, képviselője stb. a jogi személy tevékenységi körében eljárva magatartásával más személyhez fűződő jogát megsérti, a jogsértés objektív jogkövetkezményeiért mind a jogsértést ténylegesen elkövető természetes személy, mind a jogi személy felelősséggel tartozik.”⁵⁶ A másik álláspont szerint a személyiségi jogsértéseket tekintve is érvényesül a jogi személy lényegéhez tartozó beszámítás elve, a jogi személy nevében eljáró természetes személy személyiségi jogsértése is a jogi személy cselekményének minősül.⁵⁷ Dogmatikailag ezen utóbbi felfogás a megalapozottabb.⁵⁸ A jogutódlás az alperesi oldalon biztosított, a személyiségi jogi jogsértés megvalósítójának jogutódját a vagyoni igények körében helytállási kötelezettség terheli. Felperesi oldalon a Ptk. kimondja, hogy a személyiségi jogokat csak személyesen lehet érvényesíteni.⁵⁹ Ez az anyagi jogi jogutódlás kizártságát vonja maga után. Ugyanakkor ez a szabályozás méltánytalan helyzeteket eredményezhet, ha például egy hosszú évekig tartó sérelemdíj megfizetésére irányuló peres eljárás alatt a felperes elhalálozik. Ezen helyzetek rendezését szolgálja az a jogalkalmazási gyakorlat, amely megengedi az örökösök utóbbi perbelépést annak okán, hogy ha a személyiségi jogában megsértett személy sérelemdíj megfizetésére irányuló igényét per útján érvényesítette, keresetleveleiben az általa érvényesíteni kívánt jogot az annak alapjául szolgáló tények előadásával megjelölte, valamint határozott kereseti kérelmet is előterjesztett, ezzel a személyiségi jogról való rendelkezés az anyagi jogi jogosult részéről megtörtént. A legfőbb bírói fórum több eseti döntéseiben mondta ki, hogy a károsult által már megindított per esetén az örökös a perbe jogutódként belépve érvényesítheti a nem vagyoni kártérítés iránti követelését.⁶⁰

⁵⁵ Ptk. 2:54. § (1) bek.

⁵⁶ EBH 2010. 2126.

⁵⁷ Vö. FÉZER TAMÁS: *Személyiségi jogok*. In: Osztovits András (szerk.): *A Polgári Törvénykönyvről szóló 2013. évi V. törvény és a kapcsolódó jogszabályok nagykommentárja*. Budapest, 2014. 257. p.

⁵⁸ Az első felfogást a Kúria, a Győri, valamint a Debreceni Ítélőtábla, míg a második felfogást a Fővárosi, a Pécsi, a Szegedi Ítélőtábla, valamint a Veszprémi Törvényszék támogatja.

⁵⁹ Ptk. 2:54. § (1) bek.

⁶⁰ BH 1996.639.; BH 1997.435.; BH 1999.363.

WALTER GROPP*

Böser Wille und guter Wille

*Kritische Anmerkungen zur deutschen Versuchslehre***

I. Ferenc Nagy und der ungarisch-deutsche Strafrechtsdialog

Mit Professor *Dr. Ferenc Nagy* feiert am 18. Januar 2018 nicht nur ein anerkannter Gelehrter des ungarischen Strafrechts seinen 70. Geburtstag, sondern auch ein international anerkannter Kollege, dem gerade der ungarisch-deutsche Strafrechtsdialog in besonderer Weise am Herzen liegt und der die deutsche Strafrechtsterminologie perfekt beherrscht. Unsere Zusammenarbeit und Freundschaft reicht bis in die Freiburger Jahre am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht zurück, als deren Höhepunkt das 1989 von der Strafrechtlichen Forschungsgruppe unter *Albin Eser* durchgeführte deutsch-ungarische Strafrechtskolloquium unvergessen ist. Kurz nach meiner Ernennung zum Universitätsprofessor in Leipzig im Jahr 1993 fand in Budapest das 2. ungarisch-deutsche Strafrechtskolloquium statt. Ich erinnere mich noch sehr gut, wie wir am Rande dieses Kolloquiums unsere Zusammenarbeit vereinbart haben. Und ich bin sehr glücklich, dass diese Zusammenarbeit nicht nur bis heute fort dauert, sondern auch mit unseren SchülerInnen *Krisztina Karsai* und *Zsolt Szomora* sowie *Arndt Sinn* und *Liane Wörner* einer hoffnungsvollen Zukunft entgegen sehen kann.

Der Strafrechtsdialog mit *Ferenc Nagy* ist deshalb besonders fruchtbar, weil die von ihm begründete „Szegediner Strafrechtsschule“ auf Grund ihrer hochentwickelten Dogmatik und ihrer gedanklichen Nähe zum deutschen Strafrecht eine ideale Plattform für den Gedankenaustausch bietet, ohne auf ihre Eigenheiten zu verzichten.¹ Diese Eigenheiten kann man bewusst suchen. Man kann sie aber auch als scheinbare „Zufallsfunde“ bei Gelegenheit der rechtsvergleichenden Zusammenarbeit finden. In einem gemeinsamen, mit *Ferenc Nagy* und meinem Schüler *Arndt Sinn* durchgeführten, Projekt über Grenzen der Vorverlagerung in einem Tatstrafrecht fiel z.B. die Problematik des *ex ante ungefährlchen Versuchs* auf, der nach der in Deutschland herrschenden Auffas-

* Universitätsprofessor, Justus-Liebig-Universität Gießen

** Herrn Wiss. Mitarb. Dipl.-Jur. Univ. ROBERT METZ danke ich aufrichtig für die tatkräftige Mithilfe bei der Sichtung des Materials und für fruchtbare wissenschaftliche Gespräche.

¹ Vgl. GROPP, WALTER: *Von der gefährlichen Tat zum gefährlichen Täter – vergleichende Beobachtungen zur Vorverlagerung des Schutzes durch Strafrecht in Deutschland und Ungarn*. In: Sinn, Arndt– Gropp, Walter – Nagy, Ferenc (szerk.): *Grenzen der Vorverlagerung in einem Tatstrafrecht*. 2011, S. 121-134.

sung strafbar, nach ungarischer Auffassung aber straflos ist.² Es hat den Anschein, dass die Behandlung des *ex ante ungefährlichen Versuchs* nur ein Symptom für eine grundlegende Weichenstellung innerhalb eines Strafrechtssystems ist. Im Grunde geht es um die Frage, ob sich ein Strafrecht eher am bösen oder guten *Willen* der handelnden Person(en) orientiert oder an der *Gefährlichkeit* des auf diesem Willen beruhenden Verhaltens für die Außenwelt. Man hat den Eindruck, dass das ungarische Strafrecht vergleichsweise *gefahrorientiert*, das deutsche hingegen eher *willensorientiert* konzipiert ist. Nun sollte man sich mit Aussagen über fremde Strafrechte eher zurückhalten. Es sei deshalb der Ehrentag meines Freundes und Kollegen *Ferenc Nagy* zum Anlass genommen, wenigstens das deutsche Strafrecht – und auch insoweit ohne Anspruch auf Vollständigkeit – etwas näher auf die Frage hin zu betrachten, in welchem Umfang es ausschließlich den *Willen* der handelnden Personen zum Maßstab für die Entscheidung über ihre Strafbarkeit heranzieht.

Dabei soll zunächst auf den betätigten *bösen Willen* als *notwendige* Voraussetzung für ein strafrechtliches Unrecht eingegangen werden (II). Danach geht es um die heikle Frage, ob der *betätigte böse Wille* sogar eine *hinreichende* Voraussetzung für die *Begründung* strafrechtlichen Unrechts sein kann (III). Ob das *Fehlen* des bösen Willens strafbefreiend bzw. –mildernd wirkt, wird unter Punkt IV untersucht. Abschließend sei auf eine Regelung aus dem Bereich des deutschen Rücktrittsrechts näher eingegangen, nach der der *betätigte gute Wille* als *hinreichende Voraussetzung für eine Straffreiheit* angesehen wird, obwohl er *nicht* kausal, sondern „condicio sine qua“ für die Außenwelt ist (V).

II. Der betätigte böse Wille als notwendige Voraussetzung für eine vorsätzliche Straftat

1. Von der kausalen zur finalen Handlungslehre

Dass der „böse Wille“, der als *voluntatives* Element zusammen mit dem Wissen als dem *cognitiven* Element den Vorsatz konstituiert, überhaupt Bestandteil des strafrechtlichen Unwertes und Unrechts ist, liegt am Verständnis des Vorsatzes als subjektivem Element der Tatbestandsmäßigkeit.

Dies ist eine Folge der Ablösung der kausalen Handlungslehre durch die finale Handlungslehre nach *Hans Welzel*:

Nach der kausalen Handlungslehre erschöpfte sich der Unwert und das Unrecht selbst einer vorsätzlichen Straftat in der willentlichen *Verursachung irgendeiner* im Strafgesetzbuch beschriebenen Veränderung in der Außenwelt. Es genügte ein „willkürliches Verhalten“³ im Unterschied zur Bewegung im Schlaf oder zu einer unkontrollierbaren Reflexbewegung. Ob der Handlungswille böse oder gut war, spielte für das Unrecht überhaupt keine Rolle. Das Ziel der Willenshandlung – etwa das Töten eines Menschen – war erst eine Frage des Vorsatzes als Bestandteil des Schuldvorwurfs.

² GROPP 2011, S. 116. S. 128.

³ V. LISZT: *Strafrecht* 21./22. Aufl. 1919, 116 p.; vgl. auch die Darstellung bei GROPP: *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 4. Aufl. 2015, § 2 Rn. 80 p.

Erst indem *Hans Welzel* die menschliche Handlung als „Ausübung der Zwecktätigkeit“⁴ beschreibt, wird der Vorsatz als *Bestandteil der Handlung* zum subjektiven Element der Tatbestandsmäßigkeit. „Die ‚Finalität‘ oder Zweckhaftigkeit der Handlung beruht darauf, dass der Mensch auf Grund seines Kausalwissens die möglichen Folgen seines Tätigwerdens in bestimmtem Umfange voraussehen, sich darum verschiedenartige Ziele setzen und sein Tätigwerden auf diese Zielerreichung hin planvoll lenken kann.“⁵ Dass diese Zwecktätigkeit mit dem menschlichen Willen – sei er gut oder böse – zu tun hat, lässt sich nicht übersehen: „Da die Finalität auf der Fähigkeit des Willens beruht, in bestimmtem Umfange die Folgen des kausalen Eingreifens vorauszusehen und dadurch dieses zur Zielerreichung hin planvoll zu steuern, ist der zielbewusste, das kausale Geschehen lenkende Wille das Rückgrat der finalen Handlung.“⁶ Damit ist der das Geschehen lenkende Wille Bestandteil des tatbestandlichen Unwertes. Als Bestandteil des Vorsatzes ist er subjektives Element der vorsätzlichen Straftat.

Die Leistung *Welzels* besteht darin, den Vorsatz der handelnden Person einschließlich des lenkenden Willens aus dem Bereich der Schuldhaftigkeit der Handlung in den Bereich der unwert- und unrechtskonstituierenden Tatbestandsmäßigkeit transponiert zu haben. Dies ist sachgerecht und entspricht der erlebten Wirklichkeit. Denn nicht erst die Vorwerfbarkeit, sondern bereits der Unwert- und Unrechtsgehalt der strafbaren Handlung wird durch die Tatsache geprägt, dass der Täter vorsätzlich, d.h. wissentlich und willentlich, in Bezug auf die Verwirklichung der Tatbestandsmäßigkeit, handelt. So gesehen ist der betätigte böse Wille als vorsätzliche tatbestandsmäßige Handlung konstitutiver Bestandteil bereits des strafrechtlichen *Unrechts*.

2. Personale Unrechtslehre

Wenn aber der Wille der handelnden Person bereits Bestandteil des tatbestandlichen Unwertes und Unrechts ist, wird die Unrechtslehre durch die *Person* des Täters geprägt. Es entsteht die so genannte *personale* Unrechtslehre, die man heute als die herrschende Unrechtslehre im deutschen Strafrecht bezeichnen kann.⁷ Sie spiegelt sich auch in der Teilnahmelehre der §§ 26, 27 StGB⁸ wider: Teilnahme ist *Unrechts*-Teilnahme und als solche Teilnahme an einer *vorsätzlichen*(!) und rechtswidrigen, nicht hingegen an einer schuldhaft begangenen Haupttat. Am voll umfänglichen Unwert der Haupttat ist eine Teilhabe des Teilnehmers folglich nur dann möglich, wenn sich der Vorsatz des Teilnehmers auch auf den Vorsatz und damit auf den personalen Unwert der Haupttat bezieht.

Die personale Unrechtslehre *schützt* den Täter bereits auf Unrechtsebene davor, für eine Unrechtsverwirklichung bestraft zu werden, die ihm unbekannt war. Sie darf freilich nicht zum Einfallstor für die *Strafbarkeit* eines bösen Willens werden, der *ohne Unrechtsverwirklichung* bleibt.

⁴ WELZEL: *Das Deutsche Strafrecht*, 11. Aufl. 1969, S. 33.

⁵ WELZEL 1969.

⁶ WELZEL 1969, S. 34.

⁷ Vgl. FRISTER: *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 7. Aufl. 2015, Kap. 7 Rn. 10.; GROPP 2015, § 2 Rn. 95, § 4 Rn. 110.; KÜHL: *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 8. Aufl. 2017, § 5 Rn. 4; ROXIN: *Strafrecht Allgemeiner Teil AT Bd. 1*, 4. Aufl. 2006, § 10 Rn. 89; WESSELS-BEULKE-SATZGER: *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 46. Aufl. 2016., Rn. 150.

⁸ Alle §§ ohne Zusatz bezeichnen Vorschriften aus dem deutschen StGB.

III. Der betätigte böse Wille als hinreichende Voraussetzung für die Begründung strafrechtlichen Unrechts?

Mag das *Fehlen eines bösen Willens* in der Praxis insbesondere in Fällen sicheren Wissens auch als Schutzbehauptung des Angeklagten abgetan werden und die Bedeutung des voluntativen Vorsatzelementes dadurch an Gewicht verlieren,⁹ so ist es doch unumstritten, dass der Vorsatz „im Prinzip“ nicht ohne ein voluntatives Element auskommt.

Umgekehrt stellt sich indessen die Frage, ob ein *bloßer betätigter böser Wille* den Unwert einer vorsätzlichen Straftat konstituieren kann, wenn diese Willensbetätigung kein Gefahrenpotential aufweist. Zwei Fallgestaltungen stehen insoweit im Fokus der Diskussion: die Strafbarkeit des ex ante absolut ungefährlichen Versuchs (1) und die Strafbarkeit dessen, der in einer objektiv gegebenen Rechtfertigungslage rechtskonform handelt, ohne das Vorliegen der Rechtfertigungslage zu kennen (2).

1. Die Strafbarkeit des ex ante objektiv ungefährlichen Versuchs

Unter dem Label des ex ante objektiv ungefährlichen Versuchs firmieren Fälle, in denen der Täter ein Verhalten verwirklichen *will*, das er irrtümlich für gefährlich hält, das indessen sowohl aus der Sicht eines mit der Vorstellung des Täters *vertrauten* als auch aus der Sicht eines *außenstehenden* Beobachters *völlig ungefährlich* erscheint. Insbesondere *Hans Joachim Hirsch* hat sich zu dieser Problematik eingehend geäußert¹⁰ Ein Schulbeispiel hierfür ist der sogenannte Schrotflintenfall:

A schickt sich an, mit einer Schrotflinte den 3 km entfernten B zu erschießen.

Die herrschende Meinung hält den ex ante objektiv ungefährlichen Versuch unter Verweis auf die Strafbarkeit des Versuchs aus grobem Unverstand (§ 23 Abs. 3) für strafbar.¹¹ Wenn man aber von der Strafbarkeit eines ex ante objektiv ungefährlichen Versuchs ausgeht, dann ist es nur noch der nach außen *betätigte böse Wille*, der die Grundlage für die Strafbarkeit bildet. Nicht zu Unrecht ist die Strafbarkeit des ex ante objektiv ungefährlichen Versuchs als *Gesinnungsstrafrecht* kritisiert worden.¹² Immerhin ist das Verhalten beim ex ante ungefährlichen Versuch – der Schuss mit der Schrotflinte – aber trotz der völligen Ungefährlichkeit offenkundig *rechtswidrig*, gegen das Recht gerichtet. Aber selbst dieses Argument für eine Strafbarkeit fehlt in einer Situation, die nun näher zu beschreiben ist:

2. Die Strafbarkeit dessen, der in einer Rechtfertigungslage rechtskonform handelt, ohne die Rechtfertigungslage zu kennen

⁹ Vgl. RAGUÉS I VALLÈS GA 2004, S. 257

¹⁰ *Festschrift für Claus Roxin* 2001, S. 711., *Gedächtnisschrift für Theo Vogler* 2004, S. 31.; vgl. auch HIRSCH JZ 2007, 500 f.

¹¹ Vgl. ROXIN In: *Festschrift für Heike Jung* 2007, S. 829 (S. 834.).

¹² Vgl. HIRSCH 2007, 501 links.

Zur Problematik der Strafbarkeit dessen, der in einer Rechtfertigungslage, speziell in einer Notwehrsituation, handelt, ohne diese zu kennen, hat *Günter Spendel*¹³ folgendes Beispiel gebildet:

Die resolute Ehefrau schlägt mit dem Nudelholz in der Nacht einen Einbrecher nieder, wobei sie irrtümlich annimmt, ihren aus der Kneipe nach Hause kommenden Ehemann vor sich zu haben. Hat sich die resolute Ehefrau strafbar gemacht?

Die heute herrschende Meinung nimmt bei Unkenntnis des Täters bezüglich der rechtfertigenden Situation eine Strafbarkeit (analog oder direkt) wegen *Versuchs* an: Der Täter habe nach seiner Vorstellung eine Straftat verwirklichen *wollen*, objektiv aber kein Unrecht verwirklichen *können*.¹⁴

Der wunde Punkt dieser Auffassung wird offensichtlich, wenn man danach fragt, ob der angeblich versuchende Täter rechtmäßig oder rechtswidrig handelt, ob also im Bratpfannenfall bei Annahme einer Rechtswidrigkeit der Einbrecher von der Ehefrau *rechtswidrig* angegriffen wird. Die Annahme einer Strafbarkeit der Ehefrau wegen Versuchs müsste die Frage bejahen. Jedoch übersieht die aus der Unkenntnis der Rechtfertigungslage (= Fehlen des subjektiven Rechtfertigungselementes) gefolgerte „Versuchslösung“, dass auch ein Versuch sich nicht in einem „irgendwie“ in die Außenwelt gelangten bösen Willen erschöpfen darf, sondern einen spezifischen, der Strafvorschrift entsprechenden Sachverhaltsunwert und ein *entsprechendes* Sachverhaltsunrecht aufweisen muss.¹⁵ Im Unterschied zum Versuch aus groben Unverstand nach § 23 Abs. 3 und auch im Unterschied zum ex ante völlig ungefährlichem Versuch fehlt im Falle der Unkenntnis der Rechtfertigungslage aber bereits die *Rechtswidrigkeit* des Verhaltens und damit jedes Sachverhaltsunrecht: Die resolute Ehefrau, die in der rechtfertigenden Situation trotz Unkenntnis der Rechtfertigungslage rechtfertigungskonform handelt, weist zwar in ihrem bösen Willen einen *personalen* Unwert auf und verursacht einen Sachverhaltsunwert (hier: die Verletzung des Angreifers). Dieser Sachverhaltsunwert wird aber *rechtmäßig* verwirklicht und stellt kein Unrecht dar. Er *entspricht* der *Rechtsordnung*, ist nicht „destruktiv“, sondern „konstruktiv“, nicht „rechts-widrig“, sondern „recht-mäßig“, nicht nur rechtsneutral, sondern rechtswahrend, „rechtstreu“. Was allein gegen das Recht gerichtet ist, ist der *böse Wille* des Handelnden. „Den Irrenden wegen Versuchs zu bestrafen verkennt oder verbiegt damit die Struktur des Versuchsunrechts, das nicht nur ein *personales*, sondern auch ein (im Unterschied zur vollendeten Straftat vermindertes) *Sachverhaltsunrecht* aufweisen muss. Vernachlässigte man das auch beim Versuch erforderliche Sachverhaltsunrecht, würde man den Täter ohne Rechtfertigungswillen nur dafür bestrafen, dass er *Rechtswidriges*, „*Böses*“, *denkt*, während er *Rechtmäßiges*, „*Gutes*“ *tut*, und man könnte ihn nur bestrafen, wenn man ihm seine bösen Gedanken zufällig auch nachweisen kann.“¹⁶

Dies widerspricht einem Strafrecht, das nicht allein durch den „irgendwie“ betätigten bösen Willen des Täters legitimiert wird, sondern auch durch den Schutz vor gefährlichen Handlungen. Eine Bestrafung wegen Versuchs beim Fehlen des subjektiven

¹³ SPENDEL: § 32 In: Leipziger Kommentar (StGB). 11. Aufl. 2003, Rn. S. 138.; SPENDEL: *Festschrift für Paul Bockelmann* 1979, S. 245. (S. 249., S. 254., S. 257.).

¹⁴ Vgl. mit weiteren Nachweisen KÜHL 2017, § 6 Rn. S. 15.

¹⁵ Vgl. GROPP 2015, § 9 Rn. S. 44.

¹⁶ GROPP 2015, § 5 Rn. S. 56.

Rechtfertigungselementes bedeutet ein mit einem Tatstrafrecht unvereinbares *Gesinnungsstrafrecht*. Dies ist im Hinblick auf die Garantiefunktion des Strafrechts insbesondere dann nicht unbedenklich, wenn der *geschriebene* Rechtfertigungsgrund seinem Wortlaut nach das subjektive Rechtfertigungselement nicht einmal fordert, wie dies im deutschen Recht etwa bei der vorläufigen Festnahme (§ 127 I StPO) oder bei der Selbsthilfe des Besitzers (§ 859 BGB) Fall ist.

Bei der Begründung der Strafbarkeit in Folge der Unkenntnis der rechtfertigenden Situation tut sich die herrschende Meinung schwer. In den meisten Fällen wird die Strafbarkeit gar nicht begründet, sondern schlicht damit *erklärt*, dass auch die Begründung der Strafbarkeit auf Tatbestandsebene nach der personalen Unrechtslehre ein subjektives Element in Form des Vorsatzes erfordert.¹⁷ Diese Auffassung ist nicht überzeugend. Denn sie verkennet, dass die personale Unrechtslehre im Bereich der Unrechtsbegründung das subjektive Unrechtselement *gerade zum Schutz* des Täters fordert. Der Täter kann nur für eine Unrechtverwirklichung zur Rechenschaft gezogen werden, die er auch kennt. Der daraus gezogene Umkehrschluss, den Täter nur dann straffrei zu lassen, wenn er die rechtfertigende Situation kennt, ist ein Fehlschluss. Einer der wenigen Autoren, die eine eigenständige Begründung der Strafbarkeit in Folge Unkenntnis des Handelnden von der rechtfertigenden Situation überhaupt versuchen, ist *Wolfgang Mitsch*:¹⁸ Strafwürdiges Unrecht werde durch objektiv und subjektiv *gefärbte* Tatumstände begründet. Letztere seien im Straftataufbau Bestandteile des subjektiven Tatbestandes. Dies gelte nach inzwischen herrschender Meinung in erster Linie für den Vorsatz. „Zur Neutralisierung des (Teil-) Unrechtgehaltes dieser Tatumstände bedarf es auf der Ebene der Rechtfertigungsgründe *subjektiver Rechtfertigungsmerkmale*. Diese bilden formell-strafatssystematisch das Gegengewicht zu den subjektiven Tatbestandsmerkmalen und sind materiell-substanziell Antipoden des den subjektiven Unrechtsmerkmalen immanenten Intensionsunwerts. Während die Existenz subjektiver Rechtfertigungselemente lange Zeit gänzlich bestritten wurde, ist heute zumindest in Bezug auf Vorsatztaten nahezu einhellig anerkannt, dass jeder Rechtfertigungsgrund eine subjektive Komponente aufweisen muss, wenn er das Unrecht der Tat vollständig ausschließen können soll.“¹⁹

Das „Unrecht“ der Tat, das durch die subjektive Komponente eines Rechtfertigungsgrundes ausgeschlossen werden soll – im Bratpfannenfall der Vorsatz hinsichtlich einer Körperverletzung – besteht aber gar nicht. Denn der betreffende Vorsatz verkörpert lediglich einen gedanklichen personalen Unwert, der in Folge der Rechtfertigungslage in der Außenwelt nicht zu einem personalen *Unrecht* mutieren kann. Als bloßer Gedanke ist aber auch der böse Gedanke frei und nicht im Sinne der materiellen Rechtsordnung rechtswidrig. Materialisiert er sich in einem ausschließlich *rechtmäßigen* Verhalten, dann ist nicht einzusehen, weshalb dieses Verhalten von einer rechtmäßigen Gesinnung begleitet sein muss, um rechtmäßig zu sein.

Ein rechtsstaatliches Strafrecht darf nicht mehr verlangen als ein rechtskonformes *Verhalten*, eine rechtskonforme Gesinnung darf es gerade nicht verlangen. Der Rechts-

¹⁷ Vgl. FRISTER 2015, Kap. 14 Rn. 7; HEINRICH: *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 4. Aufl. 2014, Rn. 326; WESSELS-BEULKE-SATZGER 2016, Rn. 401.

¹⁸ BAUMANN-WEBER-MITSCH: *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 11. Aufl. 2003, § 16 Rn. 63.

¹⁹ BAUMANN-WEBER-MITSCH 2003.

unterworfenen darf denken, was er will. Das rechtsstaatliche Strafrecht hat sich für ihn nicht zu interessieren, solange er sich konform verhält. Strafrecht kann somit zwar ein rechtskonformes *Verhalten*, nicht aber einen rechtskonformen *Willen* erzwingen, will es nicht zum Mittel der Gehirnwäsche greifen.

Es bleibt dabei: Wer in einer objektiv gegebenen Rechtfertigungslage trotz eines äußerlich rechtskonformen Verhaltens aus dem Fehlen eines subjektiven Rechtfertigungselementes ein rechtswidriges Verhalten schlussfolgert, der macht den bösen Willen als solchen zur Grundlage der Strafbarkeit und betreibt ein Gesinnungsstrafrecht.

IV. Das Fehlen des bösen Willens als Privilegierungsgrund

Die bisherigen Ausführungen zeigen, dass das deutsche Strafrecht Situationen kennt, in denen ein böser Wille - allein und ohne Unrechtsverwirklichung - zum Anlass für eine Strafbarkeit genommen wird. Immerhin ist das deutsche Strafrecht insoweit konsequent, als umgekehrt das Fehlen des bösen Willens trotz Unrechtsverwirklichung zum Anlass für eine Privilegierung genommen wird.

1. Das Fehlen des bösen Willens als Kriterium für die Abschichtung zwischen dolus eventualis und bewusster Fahrlässigkeit

Im deutschen Strafrecht spielt das voluntative Element, der Wille des Täters, die entscheidende Rolle, wenn es um die Unterscheidung von Vorsatz und Fahrlässigkeit geht. Dagegen tritt das cognitive Element in den Hintergrund: Weil das Gesetz zwischen unbewusster und bewusster Fahrlässigkeit nicht unterscheidet, handelt nicht nur derjenige fahrlässig, der sich der Gefahr *nicht bewusst* ist und ihre Verwirklichung *nicht will*, sondern auch derjenige, der die *Gefahr kennt* und ihre Verwirklichung *nicht will*. Die entscheidende Abgrenzung zwischen Vorsatz und Fahrlässigkeit findet damit *allein* im voluntativen Bereich statt, wobei dem Wortlaut des deutschen StGB auch der Unterschied zwischen Vorsatz und *Eventualvorsatz* unbekannt ist.

Von der filigranen Unterscheidung zwischen gerade noch (bewusster) Fahrlässigkeit und gerade erst (Eventual-)Vorsatz hängt aber sehr viel ab, wie sich am Beispiel der Tötungsdelikte unschwer zeigen lässt: Hier liegen zwischen der fahrlässigen Tötung (§ 222, Vergehen, bedroht mit Freiheitsstrafe von einem Monat bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe) und der vorsätzlichen Tötung (Totschlag, § 212, Verbrechen, bedroht mit Freiheitsstrafe von fünf Jahren bis zu 15 Jahren) Welten.

Berühmt sind in diesem Zusammenhang die so sogenannten Shaken-Baby-Fälle, in denen eine Mutter ihr endlos schreiendes Baby aus Verzweiflung heftig schüttelt und dadurch zu Tode bringt.²⁰ Nimmt man an, dass die Frau ihr Kind *willentlich* getötet habe, wird sie wegen Totschlags oder gar Mordes zu einer u.U. lebenslangen Freiheitsstrafe verurteilt. Verneint man hingegen trotz Bewusstseins von der Gefahr des Schüttelns einen

²⁰ Vgl. z.B. BGH, Beschluss vom 1. 6. 2007 – 2 StR 133/07 (LG Koblenz), NStZ-RR 2007, S. 267.

Tötungswillen und nimmt man bewusste Fahrlässigkeit an, so liegt die Höchstgrenze bei 5 Jahren Freiheitsentzug. Weil von der Unterscheidung Vorsatz/Fahrlässigkeit somit so viel abhängt, versucht man im deutschen Strafrecht die durch den Willensbezug charakterisierte Grenze zwischen Vorsatz und Fahrlässigkeit so genau wie möglich zu beschreiben.²¹ Aus einem „Bündel“ so genannter „Theorien“ (Möglichkeitstheorie, Wahrscheinlichkeitstheorie, Theorie von der Manifestation des Vermeidewillensillens ...) hat sich heute die so genannte Einwilligung- oder Billigungstheorie etabliert.²² Zur Entscheidung der Frage, ob der Täter das, was er als Elemente der Tatbestandsmäßigkeit kennt, auch verwirklichen *will*, liefert jener Ansatz folgende Formel:

Mit *dolus eventualis*, also vorsätzlich, handelt „wer die schädigende Veränderung in der Außenwelt trotz Erkennens und Ernstnehmens der naheliegenden Möglichkeit ihres Eintritts billigend in Kauf nimmt oder sich um des erstrebten Ziels willen zumindest mit ihr abfindet.“²³

Für das so umschriebene voluntative Element im Rahmen des Vorsatzes verlangt der BGH bei Tötungsstraftaten, dass das Tatgericht in seine Beweiserwägungen alle Umstände einbezieht, welche die Überzeugung für ein Handeln mit Tötungsvorsatz trotz einer offen zutage tretenden Lebensgefährlichkeit der zugefügten Verletzungen in Frage stellen könnten.²⁴ Vor einer Verneinung des voluntativen Elementes hat das Tatgericht tragfähige Anhaltspunkte dafür festzustellen, dass der Täter ernsthaft darauf habe vertrauen können, dass der Geschädigte nicht zu Tode kommen werde.

2. Die Strafminderungsmöglichkeit beim vermeidbaren Verbotsirrtum

Eine weitere willensbezogene Entlastung des Täters bildet der Verbotsirrtum. Er liegt vor, wenn der Täter den Sachverhalt kennt, aber der Auffassung ist, dass sein Verhalten nicht strafbar sei. In diesen Fällen fehlt der handelnden Person das Bewusstsein, Unrecht zu tun. Sie handelt somit ohne bösen Willen. Das deutsche Strafrecht hat sich mit der Anerkennung der Beachtlichkeit des Verbotsirrtums lange schwer getan. Erst in der „Honorarentscheidung“ vom 18. März 1952²⁵ hat der Große Strafsenat für Strafsachen des Bundesgerichtshofes die Beachtlichkeit eines Verbotsirrtums anerkannt. Wenn der Täter trotz der ihm zuzumutenden Anspannung des Gewissens die Einsicht in das Unrechtmäßige seines Tuns nicht zu gewinnen vermocht habe, sei sein Irrtum unüberwindlich, die Tat für ihn unvermeidbar gewesen. „In diesem Falle kann ein Schuldvorwurf gegen ihn nicht erhoben werden.“²⁶ Dem Schuldausschluss bei Unvermeidbarkeit des Verbotsirrtums stellte der BGH eine Strafmilderung an die Seite, wenn der Verbotsirrtum vermeidbar gewesen und die Schuld nicht ausgeschlossen sei.²⁷ Seit 1975 ist diese Rechtsprechung als § 17 StGB geltendes Recht. Im Bereich des Verbotsirrtums wird

²¹ Näher GROPP 2015, § 4 Rn. 174.

²² Vergleiche GROPP 2015, § 4 Rn. 192.

²³ GROPP 2015, § 4 Rn. 193 mwN.

²⁴ Vgl. BGH oben Fn. 20.

²⁵ BGH GSSt 2/51 BGHSt 2, 194.

²⁶ BGHSt 2, 201.

²⁷ BGH a.a.O.

deutlich, dass es letztlich das Schuldprinzip ist, das eine Beachtlichkeit des Fehlens des bösen Willens verlangt, insbesondere wenn es für den Täter unvermeidbar war, die Rechtswidrigkeit seines Verhaltens zu erkennen.

V. § 24 Abs. 1 S. 2, Abs. 2 S. 2: der betätigte gute Wille als hinreichende Voraussetzung für die Aufhebung strafrechtlichen Unrechts

In den bisherigen Ausführungen spielte der gute oder der böse Wille bei der Frage eine Rolle, ob der tatbestandliche Unwert und das tatbestandliche Unrecht überhaupt zustande kommen bzw. ob und wann die rechtswidrige Verwirklichung des tatbestandlichen Unwerts dem Täter zum Vorwurf gemacht werden kann. Die nun zu besprechende Situation setzt zunächst ein strafbares, d.h. tatbestandsmäßiges rechtswidriges und schuldhaftes, Verhalten voraus und fragt nach der Aufhebbarkeit der Strafbarkeit aufgrund eines guten Willens.

Unproblematisch fällt in diesen Bereich die Frage des strafbefreienden Rücktritts. Es erscheint (sach-)gerecht, eine handelnde Person, die die Tat aufgibt oder die Folgen der Tat verhindert, durch Straffreiheit zu belohnen, wenn sie freiwillig zurückgetreten ist.

Unter dem Gesichtspunkt der Ausrichtung am guten Willen fallen vor allem zwei Regelungen in § 24 auf, die eine Strafaufhebung selbst dann obligatorisch vorsehen, wenn die Tat ohne Zutun des Zurücktretenden nicht vollendet wird (Abs. 1 S. 2, Abs. 2 S. 2) oder unabhängig von seinem früheren Tatbeitrag begangen wird (Abs. 2 S. 2). Voraussetzung ist allerdings, dass der Täter sich „freiwillig und ernsthaft bemüht“, die Vollendung der Tat zu verhindern. Es ist somit der nicht-kausal betätigte gute Wille, welcher die Straffreiheit trägt: Im ersten Fall wird der Täter nicht ursächlich dafür, dass die Vollendung nicht eintritt, im zweiten Fall ist der Täter trotz seines Tatbeitrages nicht ursächlich dafür, dass die Vollendung eintritt. Im ersten Fall beruht das *Ausbleiben* des Erfolges im Grunde auf einem glücklichen Umstand, im zweiten Fall beruht der *Eintritt* des Erfolges nicht auf dem Handeln des Täters. Was den Täter entlastet und wofür er mit Straffreiheit belohnt wird, ist somit allein sein *betätigter guter Wille*, sein *freiwilliges und ernsthaftes Bemühen*, nicht mehr und nicht weniger.

Die Regelung in § 24 Abs. 1 S. 2 und Abs. 2 S. 2 geht auf die 19. Sitzung der Großen Strafrechtskommission vom 22. März 1955 zurück.²⁸ Die Materialien zu dieser Sitzung²⁹ enthalten ausnahmslos vergleichbare Regelungen. Der Berichterstatter, der Göttinger Strafrechtslehrer *Paul Bockelmann*, begründete die Regelung damit, dass die Rücktrittsregelung des RStGB 1871 (§ 46 a.F.) zu objektivistisch gefasst sei. Vom Standpunkt der subjektiven Theorie aus sei die alte Rücktrittsregelung „unhaltbar“. „Genügt zur Bestrafung wegen Versuchs die versuchte Begehung, so muss zur Strafbefreiung der *versuchte Rücktritt* im Prinzip genügen.“³⁰ Die Rücktrittsregelung des § 24 ist damit das Spiegelbild der subjektiven Versuchstheorie in § 22.

²⁸ Niederschriften über die Sitzungen der Großen Strafrechtskommission, 2. Band, Allgemeiner Teil, 1958, S. 139 ff.

²⁹ Niederschriften (Fn. 28), Anhänge Nr. 34 bis 39.

³⁰ Niederschriften (Fn. 28), S. 177.

VI. Die zweifelhafte Rolle des Willens im deutschen Versuchs-Strafrecht

Erfreulich ist dieses Ergebnis nicht. Denn die genannte subjektive Versuchstheorie hat eine unheilvolle Geschichte. Sie beginnt mit der frühen Rechtsprechung des Reichsgerichts.³¹ Während sich diese Rechtsprechung in einem Gegensatz zur objektiven Versuchstheorie des Preußischen Obertribunals, „der herrschenden Auffassung in der Wissenschaft sowie den Regelungen der meisten ausländischen Rechtsordnungen“³² befand, war sie für die NS-Strafrechtsdoktrin – ebenso wie die subjektive Teilnahmelehre – eine willkommene Blaupause. Leider gelang es dem deutschen Strafrecht nach 1945 lange nicht, sich wieder von der subjektiven Theorie zu befreien: Die Rechtsprechung konnte auf die unverdächtige subjektive Theorie des Reichsgerichts vor 1933 verweisen und brauchte sich nicht zu ändern, und der Wissenschaft gelang es nicht, an die von ihr vertretene objektive Versuchstheorie von vor 1933 anzuknüpfen.³³ Gerade die Niederschriften der Großen Strafrechtskommission zu Versuch und Rücktritt lassen dies unschwer erkennen.³⁴ So besehen holte die Große Strafrechtskommission im Bereich von Versuch und Rücktritt auf der Ebene der *Gesetzgebung* 1958 nach, was selbst die NS-Strafrechtsdoktrin seit 1933 nicht vermocht hatten. Erst in den 80er Jahren beginnt man sich dieser Problematik bewusst zu werden.³⁵

Die deutsche Versuchs- und Rücktrittslehre weist damit bis heute eine unübersehbare Affinität zu einem *unmittelbar* am guten oder bösen Willen ausgerichteten *Täterstrafrecht* auf. Am meisten stört dabei jene Auffassung, nach der der böse Wille ohne jede rechtswidrige Materialisierung in der Außenwelt zum Anlass für eine Bestrafung genommen wird (Fehlen des subjektiven Rechtfertigungselementes bei objektiv gegebener Rechtfertigungslage), und jene, nach der der betätigte gute Wille zum Anlass für eine Straffreiheit genommen wird, obwohl die Willensbetätigung ohne Einfluss auf das Ausbleiben des Erfolgs geblieben oder ein früherer Tatbeitrag nicht kausal für die Begehung der Tat ist.

Es wäre ein großer Gewinn, diese Gegebenheiten rechtsvergleichend zu untersuchen. Vielleicht böte eine solche Untersuchung eine Grundlage, um das deutsche Strafrecht von fragwürdigen Relikten zu befreien.³⁶ Fragen dieser Art könnten Gegenstand zukünftiger Zusammenarbeit mit den ungarischen Kollegen, allen voran Ferenc Nagy, dem gefeierten Jubilar und Begründer der Szegediner Strafrechtsschule, sein. Ich freue mich darauf!

³¹ RGSt 1, 439 v. 24. Mai 1880 Rep. 264/80 betreffend einen Abtreibungsversuch mit untauglichen Mitteln.

³² HIRSCH 2007, S. 495.

³³ HIRSCH 2007, S. 496.

³⁴ HIRSCH 2007, S. 497.

³⁵ Instrukтив die Nachweise zur Tagung der Gesellschaft für Rechtsvergleichung 1985 bei HIRSCH 2007, 497 Fn. 34.

³⁶ Vgl. auch WOLF: *Befreiung des Strafrechts vom nationalsozialistischen Denken?* JuS 1996 189. p.; VOGEL: *Einflüsse des Nationalsozialismus auf das Strafrecht.* ZStW 2003/115. S. 638.

HAJDÚ JÓZSEF*

A közérdekű nyugdíjas szövetkezetekről: pro és kontra**

I. Előzmények, célok

A 2017. évi LXXXIX. törvény tartalmazta a közérdekű nyugdíjas szövetkezetek (továbbiakban: KNYSZ) létrehozásával kapcsolatos alapvető szabályokat.¹ Ennek eredményeként *A szövetkezetekről szóló 2006. évi X. törvény* (a továbbiakban: Sztv.) III. Fejezete az 5. alcímmel és a 25–34.§§-al egészült ki.²

A KNYSZ életre hívása mögött hivatalosan három célkitűzés állt: 1. létrehozásával – a nemely gazdasági ágazatban³ már komoly növekedési korlátot okozó – munkaerőhiányt kívánja orvosolni;^{4,5} 2. a következő generációk számára a nyugdíjas korosztálynál felhalmozódott tudás, szakmai- és élettapasztalat átadásra kerüljön,⁶ és 3. az arra kész és képes

* egyetemi tanár, Szegedi Tudományegyetem

** A cikk a Pécsi Egyetem Állam-és Jogtudományi Kara és az MTA-PTE Research Group of Comparative and European Employment Policy and Labour Law kutatás keretében készült. Kézirat lezárva: 2017.07.25.

¹ A nyugdíjas szövetkezetekről szóló törvényjavaslatot május 9-én nyújtották be (egyéni képviselői indítványként) és az Országgyűlés 2017. június 13-i ülésnapján fogadta el, majd 2017. július 1-én lépett hatályba.

² Mivel egyéni képviselői indítványként került benyújtásra, arról nem kellett társadalmi egyeztetést folytatni – bár a parlamenti vita során ezt többen kritizálták –, hangsúlyozva, hogy a törvénytervezettel kapcsolatban először meg kellett volna szólítani a nyugdíjas civil szervezeteket, a nagy foglalkoztatókat, a kisebb vállalkozókat és más érdekelteket.

³ Az előterjesztés indoklásában elsősorban a kereskedelem és a vendéglátás került kiemelésre.

⁴ A KNYSZ munkaerőpiaci aktív eszközként (munkahelyteremtés ösztönzése) kívánták bevezetni, de hozzáértők számára átlátszó volt ez a fedőcél, hiszen az aktív eszköz jellegét az a tény is aláássa, hogy az aktív munkaerőpiaci (integrációs) intézkedések, támogatások általában átmeneti – előre konkrétan meghatározott – időszakra nyújtanak támogatást (pl. járulékkedvezményt, pályakezdekők bértámogatását, stb.). Ugyanakkor a nyugdíjas szövetkezeteknél a tagság és ezzel együtt a személyes közreműködés tartama nincs időintervallumhoz kötve. Kizárólag a munkaerőpiaci kereslet és a tag munkavégző képessége szab határt a munkavégzés tartamának. Jelen esetben némi szójátékkal élve a „színeli szerződés” analógiájára „színeli jogalkotás” történt, vagyis a jogalkotó akar, de takar, vagyis a közérdekűnek látszó célok (munkaerőhiány megoldása és ezzel egyidejűleg a nyugdíjasok társadalmi integrációja) mögé határozott körvonalakkal belopózik egy gazdasági lobbierdek. Hosszú távon nehéz eldönteni, hogy melyik jogalkotói szándék a valódi.

⁵ Némileg túlzásnak tartom, amit az egyik előterjesztő állít: „egymillió magyar nyugdíjas várt ugrásra készen arra, hogy ez a lehetőség létrejöjjön.” NB: A Policy Agenda becslése szerint jelenleg 100 ezer nyugdíjas lehet, aki nyugdíja mellett is dolgozik. Ez az alacsony szám jelentős mértékben annak köszönhető, hogy néhány évvel ezelőtt a jelenlegi kormány – igaz egy gazdasági és pénzügyi válságot követő időszakban – vezette be a nyugdíjasok foglalkoztatására vonatkozó szigorú korlátozásokat.

⁶ 2006. évi X. törvény 25. §.

nyugdíjasok⁷ munkaerő-piacra történő integrálása⁸ (az idős személyek munkavégzés hiánya miatti izoláltságának csökkentése).⁹ Ez utóbbit folyamatot nevezik az integratív típusú társadalmakban aktív idősödésnek (active aging) vagy „arany korszaknak” (golden age).¹⁰ A szerző álláspontja szerint még legalább két további cél is motiválhatta a nyugdíjas szövetkezeteket létrehozását: 1. a relatíve alacsony nyugdíjak kiegészítése^{11,12} és 2. a szövetkezetet üzemeltető vállalkozások gazdasági versenyelőnyhöz¹³ juttatása.¹⁴

A diákszövetkezetek mintájára a KNYSZ nagyban elősegítheti a kapcsolatteremtést a dolgozni szándékozó és képes nyugdíjasok, valamint az őket alkalmazni kívánó munkáltatók között. A KNYSZ a gyakorlatban egy speciális munkaerő kölcsönzőként működik, amely keretében létrejön egy szövetkezeti tagsági és egy úgynevezett külső szolgáltatás nyújtására irányuló jogviszony. A külső szolgáltatás fogadója lesz az, aki tulajdonképpen foglalkoztatja a szövetkezeti tag nyugdíjast.¹⁵

A KNYSZ-ek számos vonásukban hasonlítanak az iskolaszövetkezetekre. Több olyan kardinális kérdés van [pl. a Tbj. 5.§ (2) b. pontjában rögzített biztosított státus alóli kizárás], ami a két szövetkezeti formánál alapvetően megegyezik. A diákszövetkezetek példájából kiindulva már most jól látszik, hogy ilyen szövetkezetet – feltéve, hogy lesz elég munkaképes időskorú személy – szervezni és működtetni kifizetődő lesz, különösen akkor, ha a kormány is így gondolja és állami támogatással is segíti a működését.

⁷ Az igaz, hogy az idősek sok tapasztalattal rendelkeznek, de sokan a több évtizedes munkavégzés során mentálisan és/vagy fizikailag elkoptyak, tehát kérdéses az alkalmasságuk. Ezen kívül számtalan további pragmatikus kérdés merül fel: pl. milyen munkalehetőségek közül választhatnak majd és helyileg hol lesz a munkavégzés, stb.

⁸ <http://bouvet.cafeblog.hu/2017/07/03/gyalazatos-jogszabaly-vagy-eletet-ment-a-nyugdijasok-munkaba-allasat-tamogato-torveny/> (2017. 07.18.)

⁹ Ez a célkitűzés azon nyugdíjasoknak szól, akik számára a munka egyenlő az étellel, az élni akarással, vagyis azzal az érzéssel, hogy reggel felkelve érezzék, hogy ők még mindig fontosak, hasznosak, tartoznak valahová.

¹⁰ Magyarországon nincs megfelelő kultúrája ennek a gondolkodásmódnak, ezért én ezt az „ad hoc aktív időskor politika” egy szegmensének tekintem.

¹¹ Az aktív életkorban lévő magyar emberek jelentős mértékben kényszerülnek arra, hogy több – legális vagy illegális – jogviszony keretében dolgozzanak, így egészítve ki az alapjogviszonyból származó keresetüket. A főállásból származó jövedelem rendszerint nem elég a tisztességes megélhetéshez. A nyugdíjzáróval ez a többes jövedelemforrás rendszerint megszűnik. Ennek a megszűnő extra jövedelemnek a pótlását szolgálhatja a munkaképes nyugdíjasok számára a KNYSZ-en keresztül végzett munka.

¹² http://adozona.hu/altalanos/Nyugdijas_szovetkezet_kinek_lesz_jo_lehetoseg (2017.07.17.)

¹³ Van olyan álláspont, miszerint a törvény elsősorban nem a nyugdíjas munkavállalást ösztönzi, hanem a nyugdíjas szövetkezetek alapítását és működtetését. (http://kettosmerce.blog.hu/2017/06/21/nyugdijasok_szovetkezzetek) (2017.07.18.)

¹⁴ A nyugdíjas szövetkezetek – hasonlóan az iskolaszövetkezetekhez – quasi munkaerő kölcsönzést folytatnak. A többi munkaerő-kölcsönző céggel szemben a KNYSZ-t megillető járulék és adókedvezmények indokolatlan versenyelőnyt és kiemelkedő profitot eredményeznek. Tovább árnyalja a képet, ha még ehhez azt is hozzátesszük, hogy az elmúlt évek során a fenti okok miatt egzisztenciálisan megerősödött iskolaszövetkezetek számára nyitva áll a lehetőség, hogy KNYSZ-t alapítsanak. Ezt nevezem én az „inaktív” korosztályok (diákok, akik még a munkaerőpiaci belépés előtt vannak és nyugdíjasok, akik a munkaerőpiacról már kiléptek) *kegyes és dupla lefőlözésének* (Azért „kegyes,” mert némi plusz bevételre ők is szert tesznek a járulékok elengedéséből. Azért kettős, mert az adó és járulék előnyöket mindkét korcsoport esetén ugyanaz a tulajdonosi csoport teszi zsebre. Összegezve: a KNYSZ-k tulajdonosai gazdagodnak, de a tag nyugdíjas is többet keres, mint a nem tag munkát végző senior.

¹⁵ Vele a szövetkezetnek írásban is meg kell állapodni a feladatról, a díjazásról, a munkavégzés helyéről és idejéről.

süket.¹⁶ Tény viszont, hogy a nyugdíjas szövetkezetek, – ahogy a diákszövetkezetek is – a fennálló kedvező szabályozás mellett (ld. az „Adózási és járulékfizetési szabályok”-ról szóló alpontot) extra bevételre tehetnek szert, ami a tisztességes verseny (versenysemlegesség, állami támogatás tilalma, stb.) szabályaiba is beleütközhet, hiszen a törvény szerint quasi állami támogatással (pontosabban az államot megillető szociális és egyéb adók elengedésével) és/vagy tényleges állami támogatással segítheti az állam a szövetkezet működtetőit. Egy másik torzító tényező a nyugdíjasok járulékfizetésének elengedése, ami bérfeizültséget (egyéni szinten is, de a minimálbér szintjén is) eredményez(het). Ami a pozitív vonás, hogy a KNYSZ nyugdíjas tagjai is részesülhetnek ebből az extra profitból. A diákok és a nyugdíjasok egybemosása azonban a képzett és tapasztalt idősök esetében elég furcsának tűnik.¹⁷

Vannak olyan területek, ahol jelenleg is sok nyugdíjas-korú dolgozik, egyéni menességet kapva a nyugdíj melletti munkavégzést tiltó rendelkezés alól.¹⁸

Álláspontom szerint a betöltetlen munkakörök jellegéből eredően kétséges, hogy a szakemberhiánnyal küzdő informatikai ágazat, vagy az egészségügy, a gépjárműipar (mérnök hiány), esetleg az építőipar komolyan profitálni tudna a nyugdíjas szövetkezetekben tömörült időskorúak alkalmazásával. Komoly fenntartásokkal írom le, hogy egyes szerzők véleménye szerint a KNYSZ a vendéglátásban, a kereskedelembe, a mezőgazdaságban, az államigazgatásban és hasonló munkaterületeken enyhítheti a keresleti nyomást a nyugdíjasok munkába állása.¹⁹

A munkaerő-hiány megoldására nem elég a nyugdíjasok munkapiacra történő integrálása. Ehhez bérfelzárkózás²⁰ és ezzel együtt a kis- és középvállalati szektor (KKV) versenyképességének radikális javítása is szükséges.

A teljességre törekvés nélkül, de meg kell állni egy szóra a szövetkezet elnevezésének első összetevőjénél: közérdekű.²¹ A törvény indoklásában nem szerepel ennek a fogalomnak a meghatározása. A szakirodalomban elfogadott álláspont szerint a közérdek fogalma a politikum és a jog összekapcsolásáról szól, de folyton visszacsatol a politikumra.²² Napjainkban a közérdek egyrészt rendkívül eluzív, már-már üres, jelentés nélküli fogalomnak tűnik, amivel bármit igazolni lehet, illetve ha konszenzusos tartalmat kívánunk neki adni, akkor nagyon karcsú eredményhez jutunk. Formálisan egyetértünk, de szubsztanciálisan nem Balázs Zoltán okfejtésével, amikor kimondja, hogy a „közérdek azonos a politikával.” Így nem az a kérdés, hogy mi a közérdek tartalma, hiszen az mindig változó, hanem az, hogy ki határozhatja meg a közérdek tartalmát. A válasz első

¹⁶ A hatályos törvény szerint az állam a KNYSZ tevékenységéhez szükséges és arányos mértékben támogatást nyújthat. Arra vonatkozóan még nincs kialakult gyakorlat, hogy konkrétan milyen esetben kerülhet erre sor. Álláspontom szerint ebben az esetben a támogatás jogalapját a KNYSZ quasi aktív munkaerőpiaci eszköz mivoltában (nyugdíjasok munkaerőpiacra történő integrálása) kell keresni.

¹⁷ <http://www.azenzem.hu/cikkek/nyugdijasmunka-itt-a-reszletek/4126/> (2017.07.16.)

¹⁸ Például az egészségügyben annyira égető hiány van szakemberekből, hogy az elmúlt években, aki kérte, az gyakorlatilag megkapta a nyugdíj melletti munkavégzésre vonatkozó engedélyt.

¹⁹ http://ketosmerce.blog.hu/2017/06/21/nyugdijások_szövetkezetek (2017. 07. 18.)

²⁰ A bérek emelése az európai átlaghoz az egyik garanciális feltétel, ami a folyamatosan növekvő elvándorlást (elsősorban EU-s migrációt) generálja. Egy friss kutatás szerint több, mint egy millió munkavállaló tervezi elhagyni Magyarországot.

²¹ A másik két szó – nyugdíjas, ill. szövetkezet – alapvetően nem szorul külön magyarázatra.

²² http://politologia.tk.mta.hu/uploads/files/Balazs_Zoltan_A_közérdek_az_alkotmányozásban.pdf (2017.07.16.)

látásra egyszerű: az, aki a politika aktuális irányának meghatározására jogosult. Ez demokratikus rendszerekben formálisan a politikai többség, vagyis a politikai társadalmat kormányzó erő. A közérdekre való hivatkozás alakítja a politikai akaratot intézményi, kormányzati akarattá.²³

Ugyanakkor, ha a közérdek szubsztanciális tartalmából indulunk ki – amit a politikának (pars pro toto) maradéktalanul szolgálni kellene –, akkor úgy határozhatnánk meg, hogy a közérdek a társadalom egészének a közös érdeke, mely optimális esetben az egyének vagy a csoportok konszenzuális és esélyegyenlőségen alapuló önkéntes megegyezése a társadalom működési szabályairól és a felmerülő problémák megoldásáról. A fentiek tükrében a KNYSZ nevében a „közérdekű” kitétel legalábbis részben – nem fair versenyelőnyből származó, a tulajdonos által saját javára kivett extra profit miatt – megkérdőjelezhető.

II. A demográfiai és munkaerőpiaci tények: az időskorú népesség munkapiaci aktivitása

A magyar valóság az időskorú népesség munkaerő-piaci aktivitását illetően nem túl pozitív. A 65 éves és annál idősebb népesség mindössze 3,5 százaléka aktív gazdaságilag, vagyis van jelen a munkaerőpiacon. Az 1. sz. ábra mutatja, hogy mennyire alacsony ez a 3,5%. A magyar időskorú népesség nem túl aktív a munkaerőpiacon.

A KNYSZ-ek fennmaradásának egyik záloga – függetlenül a munkaerőpiac aktuális állapotától, – hogy a kormánynak emelni kell a rendkívül alacsony aktivitási arányt. Ha megvizsgáljuk, hogy miért ilyen alacsony a hazai 65 éves és idősebb népesség munkapiaci aktivitása, akkor árnyaltabbá válik a kép. Az adott korosztályra ugyanis inkább a képességek hiánya miatti kivonulás a munkaerő-piacról jellemző, nem pedig az, hogy bár tudnának (de egyéb jövedelem birtokában = nyugdíj) nem akarnak dolgozni.

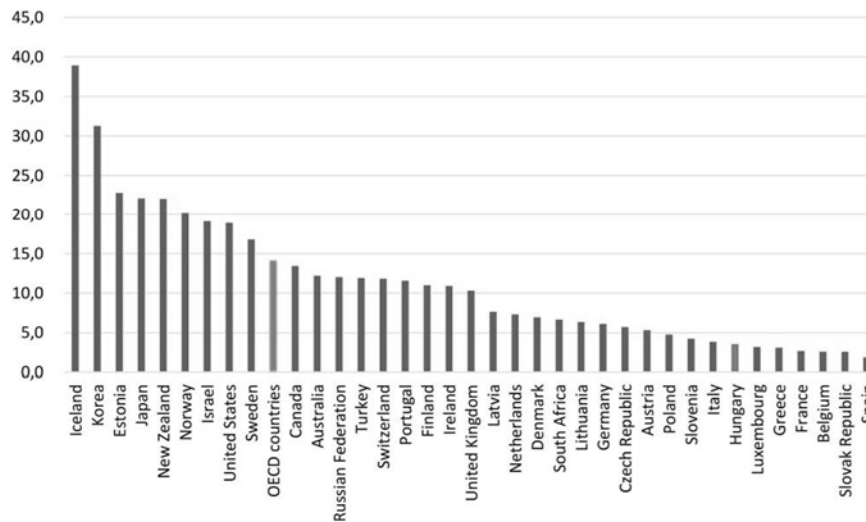
Továbbá, a vizsgált korosztály egészségi állapota kifejezetten rossz. (Ld. 2. sz. ábra) A nagyon jó és jó egészségi állapotúak aránya a 65 éves és idősebb korúak között Új-Zélandon 88,3%, Kanadában 76,6%, az Egyesült Államokban 76,1%, Franciaországban 42%, Németországban 41%, stb., míg Magyarországon csupán 13%.

Megalapozottan lehet kijelenteni, hogy az időskorú népesség alacsony munkaerő-piaci aktivitásának elsődleges oka az adott népességcsoport rossz egészségi állapota. A jelen rossz egészségi állapotának oka a múltbeli és a jelenbeli életmódban rejlik: dohányzás, alkoholfogyasztás magas aránya, táplálkozási szokások, mozgásszegény életmód, de a 70-es, 80-as évek és 90-es önkiszákmányoló munkaerő-piaci jelenléte (másodállás, „harmadállás”, fusizás, stb.) is.

²³ http://politologia.tk.mta.hu/uploads/files/Balazs_Zoltan_A_koezerdek_az_alkotmanyozasban.pdf (2017.07.16.)

1. sz. ábra

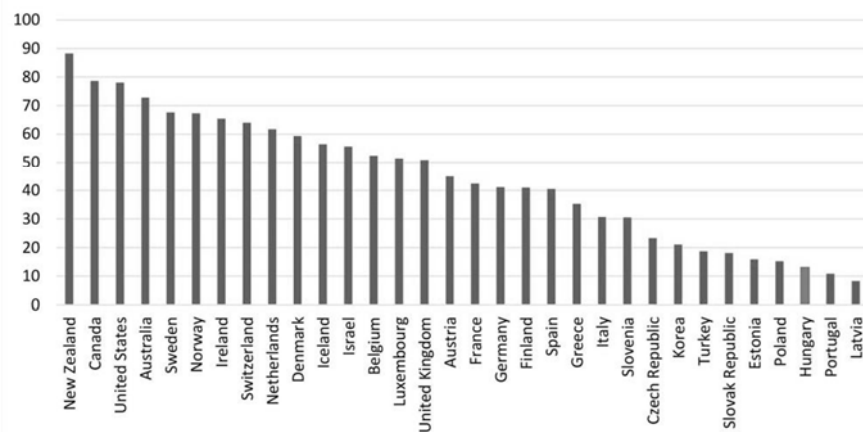
A 65 éves és idősebb korú népesség gazdasági aktivitása, 2015 OECD



Forrás: OECD, BF

2. sz. ábra

Nagyon jó és jó egészségi állapotúak aránya a 65 éves és idősebb népességben, 2014 OECD



Forrás: OECD, BF

A KSH 2011-es adatokat elemző kiadványa szerint: „Az időskorúaknak *[ebben az elemzésben 60 éves és idősebb]* nagyobb aránya (40%), több mint 900 ezer ember volt tartósan beteg. Arányuk magasabb az időskorú nők, mint az időskorú férfiak között. A tartósan betegek aránya az életkor emelkedésével növekvő tendenciát mutat egészen 85 éves korig, az ennél idősebbek között arányuk csökken.”²⁴

A rossz egészségi állapot mellett is vannak „tartalékok” a rendszerben, vagyis gazdaságpolitikai eszközökkel a jelen (igen alacsony) szint fölé emelhető a nyugdíjas korú népesség munkaerő-piaci jelenléte. Feltéve, hogy ez a cél, hiszen a közelmúltban – döntően a 2008-as pénzügyi és gazdasági válság nyomán megnövekedett munkanélküliség csökkentése miatt –, inkább ennek az ellenkezője volt a magyar kormány gazdaságpolitikájának az iránya, vagyis az időskorúak kivonása a munkapiacról. Ennek jegyében születtek meg a következő szabályok: a) a 40 év munkaviszony utáni öregségi nyugdíjba vonulás választhatósága a nőknél, b) a közszférában bevezetett – öregségi nyugdíj melletti – munkavégzési „tilalom”²⁵ és c) a magánszektorban az öregségi nyugdíj melletti munkavégzés korlátozása.²⁶

A kormány az elmúlt években nem nagyon törődött az időskorúak tapasztalataival, amelyet munkavégzés közben fiatalabb kollégáiknak átadhatnak.²⁷ Nemhogy nem ösztönözte, hanem egyenesen gátolta a nyugdíj melletti munkavégzést mindazok számára, akik esetleg nyugdíjasként szerettek volna dolgozni.²⁸

Az idősök kiszorítása a munkaerőpiacról növekvő munkanélküliség mellett érthető, mint ahogy „visszaédesgetésük” is a munkaerőhiányos időkben.

Egy új jogintézmény megszületésének varázsán túlmenően nem világos, hogy a jogalkotó miért nem egyszerűen a korábban bevezetett korlátozó szabályok feloldásával oldja meg a problémát. A törvény indoklásából nem derül ki, hogy miért KNYSZ formában kell a nyugdíjasokat visszaintegrálni a munkapiacra és az sem világos, hogy miért csak a szövetkezetekbe tömörültek kapnak kedvezményeket (pl. járulékkedvezmény). A fenti kérdések tükrében arra a következtetésre jutottunk, hogy diákszövetkezetek mintájára²⁹ jelentkező a gazdasági versenyelőny (a foglalkoztató jelentős mértékű járulék- és adókedvezménye és a beígért potenciális állami támogatás) lehet a magyarázat.

²⁴ KSH, 2014

²⁵ Pontosabban, munkavállalás esetén az öregségi nyugdíj folyósítását fel kell függeszteni.

²⁶ A nyugdíjfizetés felfüggesztésre kerül, ha az éves munkaviszonyból származó jövedelem meghaladja az éves bruttó minimálbér másfélszeresét.

²⁷ Ld. a KNYSZ-t bevezető törvény indoklását.

²⁸ Az említett csoport alapvetően a magasabb iskolai végzettségű, vezető, vagy szellemi munkát végző, nagyvárosi nyugdíjas korúakból került ki – az ő egészségi állapotuk kedvezőbb kortársaikhoz képest.

²⁹ A kezdeti időszak után érdemes lesz majd megvizsgálni a diák és KNYSZ-ek tulajdonosi körét.

III. A nyugdíjas szervezet működésének jogi keretei

1. A közérdekű nyugdíjas szervezetek jogállása

A szervezetek alapításáról és egyéb részletekről a Polgári törvénykönyv negyedik része rendelkezik. A jogszabály szerint a szervezet létesítő okirata az alapszabály, amelynek elfogadásához legalább hét személy egybehangzó akaratnyilatkozata szükséges.³⁰

A KNYSZ egy olyan vállalkozás,³¹ melynek csak természetes személyek lehetnek a tagjai,³² akik minimum 90 százalékban öregségi nyugdíjasok.³³ A nyugdíjas szervezet tagja alapításkor vagy belépéskor vagyoni hozzájárulást köteles vállalni. A vagyoni hozzájárulás teljesítésének módjára, idejére és mértékére vonatkozó rendelkezéseket az alapszabály tartalmazza.³⁴ A nyugdíjas szervezetnek nem lehet személyes közreműködést³⁵ nem vállaló természetes személy tagja.³⁶ A nyugdíjas szervezet tagja a személyes közreműködés konkrét tartalmára, módjára és ellentételezésére *tagsági megállapodást* köt a nyugdíjas szervezettel. A nyugdíjas szervezet tagját megillető ellentételezés arányos kell, hogy legyen a természetes személy tag személyes közreműködésének mértékével.³⁷

³⁰ <https://szakszervezetek.hu/dokumentumok/mibol-elunk/10713-felkavarhatjak-a-bereket-a-nyugdijasok> (2017.07.18.)

³¹ A törvény vitája során nem fogadták el azt a módosító javaslatot, ami megtiltotta volna, hogy a jelenlegi iskolaszervezeteket működtető vagy birtokló személyi kör bármilyen formában részt vegyen a nyugdíjas szervezetek életében. Ennek a módosításnak az állt a háttérében, hogy az iskolaszervezetek jogi szabályozása olyan legális versenyelőnyhöz, kiemelkedő profithoz juttatta a quasi munkaerő-kölcsönzőként működő iskolaszervezetek tulajdonosait, amit nem lenne célszerű a KNYSZ-hez társuló egy további adó- és járulékkedvezményekkel, ill. állami támogatással kiegyensúlyozni. A másik oldalról nézve a szabad verseny körülményei között az államnak nem szabad beleszólni a szabad verseny működésébe. A teljesség kedvéért megjegyezzük, hogy a nem minden vállalkozásra kiterjedő adó és járulékkedvezmény és az állami támogatás (state aid) erősen torzítja a szabad verseny feltételeit, ezáltal sértve mind a hazai, mind a Közösségi jogot. Kézenfekvő lenne azal érvelni, hogy itt az időskorúak munkaerőpiaci integrációjának támogatásáról van szó.

³² A tagfelvételi kérelemben a tagságra jelentkező személynek nyilatkoznia kell arról, hogy *a)* a KNYSZ tagjává kíván válni, *b)* öregségi nyugdíjban részesül-e, *c)* az alapszabályban foglaltakat elfogadja, magára nézve kötelezőnek ismeri el, *d)* a tagoknak biztosított szolgáltatásokat igénybe kívánja venni, *e)* vállalja a KNYSZ tevékenységében való személyes közreműködést, és *f)* vállalja a KNYSZ alapszabályában meghatározott vagyoni hozzájárulás teljesítését. (A szervezetekről szóló 2006. évi X. törvény 27. §.)

³³ A szervezetekről szóló törvény 26. (2) bekezdése szerint csak öregségi nyugdíjban részesülő személy lehet a KNYSZ tagja. Álláspontom szerint semmi nem indokolja, hogy a jogalkotó kizárja a hozzátartozói nyugdíjasok közül legalább az özvegyi nyugdíjban, ill. szülői nyugdíjban részesülő személyeket. Miután a rokkantsági nyugdíjak kikerültek a 1997. évi LXXXI. törvény (Tny) tárgyi hatály alól, azt is érdemes lenne végiggondolni (de lege ferenda), hogy a rehabilitációs ellátás(ok)ban részesülő személyeket (akik expressis verbis nem nyugdíjasok) miként lehetne ebbe a támogatott munkavégzési formába beintegrálni.

³⁴ A szervezetekről szóló 2006. évi X. törvény 31. §.

³⁵ A szervezeti tag alapvető joga, hogy részt vegyen a szervezet tevékenységében, személyes közreműködésének, vagyoni hozzájárulásának és egyéb érdekelttségének megfelelően részesedjen a gazdálkodás eredményéből. Az alapszabály a személyes közreműködés egyik módjaként munkavégzési kötelezettséget is előírhat. Ennek alapján a tag és a szervezet munkaszerződést, vállalkozási vagy megbízási szerződést köt. A munkaviszonyra a Mt-t, a vállalkozási és megbízási jogviszonyra a Ptk. szabályait kell alkalmazni.

³⁶ A szervezetekről szóló 2006. évi X. törvény 26. §.

³⁷ A szervezetekről szóló 2006. évi X. törvény 28. §.

A külső szolgáltatás nyújtására irányuló jogviszony³⁸ a KNYSZ (quasi kölcsönbe adó) és öregségi nyugdíjban részesülő tagja közötti *külső szolgáltatásra vonatkozó tagsági megállapodás*³⁹ alapján létrejött, olyan sajátos jogviszony, amelynek keretében a KNYSZ öregségi nyugdíjban részesülő tagja teljesíti személyes közreműködését, és amelyre a Ptk. megbízásra vonatkozó, valamint az Mt. kijelölt szabályait kell megfelelően alkalmazni. A külső szolgáltatás nyújtása során a külső szolgáltatás fogadója (quasi kölcsönbe vevő) a KNYSZ öregségi nyugdíjban részesülő tagját közvetlenül utasíthatja, ami kiterjed különösen a feladatteljesítés módjának, idejének és ütemezésének meghatározására.

A szolgáltatás fogadója együttműködik a nyugdíjas szövetkezettel, így különösen biztosítja a nyugdíjas szövetkezet képviselőjének a feladatteljesítés helyére történő belépését, tájékoztatja a nyugdíjas szövetkezetet a feladatteljesítéssel kapcsolatos lényeges körülményekről.⁴⁰

A külső szolgáltatás teljesítésében részt vevő tag károkozása vagy személyiségi jogának megsértése esetén a KNYSZ és a külső szolgáltatás fogadójának megállapodása alapján az alkalmazott károkozásért való felelősség polgári jogi szabályait kell alkalmazni, azzal, hogy a harmadik személynek okozott kárért vagy személyiségi jogsértést a nyugdíjas szövetkezet és a külső szolgáltatás fogadója egyetemlegesen felelnek.⁴¹

A fenti formai követelményeken kívül minden KNYSZ tagnak vagyoni hozzájárulást kell fizetnie, személyesen közre kell működnie, és nyilatkoznia kell, hogy igénybe veszi majd a szövetkezet szolgáltatásait.

A szövetkezet eredményes gazdálkodás esetén közösségi alapot képezhet, amelyből havonta egyszer segélyt és támogatást adhat a tagoknak, illetve hozzátartozóiknak, a minimálbér erejéig.

2. Adózási és járulékfizetési szabályok

A szó szoros értelmében nem számít munkaviszonynak a tagok munkavégzésre irányuló jogviszonya, de szervezett munkavégzésnek számít a tagok jogviszonyon alapuló közvetlen közreműködése, amire az Mt. külön kijelölt szakaszait alkalmazni kell.

A nyugdíjas szövetkezet eredményes gazdálkodása esetén a Ptk. 3:334. §-a alapján közösségi alapot képez. A közösségi alapot a nyugdíjas szövetkezet tagjának vagy vele közös háztartásban élő közeli hozzátartozójának a szociális, egészségügyi, oktatási, kulturális jellegű szükségleteinek a kielégítésére kell felhasználni. A közösségi alaphoz

³⁸ A személyes közreműködés külső szolgáltatás keretében történő teljesítése megkezdésének feltétele, hogy a KNYSZ és a tag írásban megállapodjanak a) a szolgáltatás fogadójának személyében, b) a teljesítendő konkrét feladatban, c) a tag díjának és a díjhoz kapcsolódó egyéb juttatások összegében és az összeg kifizetésének időpontjában, d) a feladat teljesítésének helyében, valamint e) a feladat teljesítésének időtartamában.

³⁹ A külső szolgáltatásra vonatkozó tagsági megállapodás kötelező elemei: a) a tag által vállalt feladatok, b) a tagnak a külső szolgáltatás fogadójánál történő feladatteljesítése tartamára járó díjazás és a díjhoz kapcsolódó egyéb juttatás(ok) legkisebb összege, és c) a KNYSZ és a tag kapcsolattartásának módja a feladatteljesítéssel nem járó időtartamra.

⁴⁰ A szövetkezetekről szóló 2006. évi X. törvény 30. §.

⁴¹ A szövetkezetekről szóló 2006. évi X. törvény 29. §.

nyújtott juttatás, támogatás igénylésére, az odaítélés eljárási rendjére vonatkozó rendelkezéseket a szervezetek alapszabálya tartalmazza.⁴²

Adómentes a minimálbér erejéig az élelmiszerjuttatás, az étkezési és a KNYSZ által előállított javak megvásárlására szolgáló utalvány (ez legfeljebb 25 százalékot tehet ki az egészből) a KNYSZ tagja és hozzátartozója részére is. Ugyanez a helyzet akkor is, ha a szervezetektől ugyanilyen formában és összegben segílyt vagy támogatást kapnak.⁴³

Nem számít adófizetési kötelezettséget eredményező jogviszonynak az öregségi nyugdíjas jogviszonya, így nem kell a szervezetnek sem szociális hozzájárulási adót, sem szakképzési hozzájárulást fizetnie.

Piaci szempontból torzító, közösségi versenyjogi szempontból tisztességtelen az a szabály, miszerint az állam a KNYSZ tevékenységéhez szükséges és arányos mértékben támogatást (state aid) nyújthat.⁴⁴

Figyelemre méltó finansziális diszkrépancia, hogy a törvény már 2017. július 1-jétől hatályba lép, ugyanakkor a fordított áfára vonatkozó szabályok (amelyek elsősorban nem a munkát vállalkozat, hanem a szervezőket érdekelhetik) csak 2018. január 1-jétől érvényesek. Ehhez ugyanis uniós jóváhagyásra van szükség, amelynek megszerzése időbe telik.

1. sz. táblázat

Az eltérő jogviszonyban foglalkoztatott nyugdíjasok járulék- és adóterhei és az ebből eredő hasznok

I. Munkáltató, illetve a KNYSZ közterhei			
	Munkaviszony keretében munkát végző		KNYSZ tagjaként munkát végző
Szociális hozzájárulási adó	havi bruttó 100 ezer forintig: 11%	havi bruttó 100 ezer forint felett: 22%	0,00%
Szakképzési hozzájárulás	1,5%		0,00%
Élelmiszer+utalvány minimálbérig	43,66%		0,00%
Állami támogatás	nincs		van lehetőség ⁴⁵
Összesen:	minimum: 12,5% vagy 23.5%		0,00%

⁴² A szervezetekről szóló 2006. évi X. törvény 32. §.

⁴³ Ezek a juttatások egyébként egyes meghatározott juttatásnak számítanak, és a 43,66 százalékos adóterher mellett korlátlanul adhatóak.

⁴⁴ A szervezetekről szóló 2006. évi X. törvény 33. §.

⁴⁵ Az állam „szükséges és arányos mértékben” támogathatja ezeket a szervezeteket, bár ennek sem az indoka, sem a konkrét mértéke nem derül ki a törvényjavaslatból. Talán arra utal ez a kitétel, hogy a KNYSZ egyfajta államilag támogatott nyugdíjas-munkaközvetítő szolgálatként működne, minden más formánál előnyösebb feltételekkel mind a kölcsönbe vevő, mind a kölcsönző szempontjából.

II. Munkavégző nyugdíjas személy közterhei			
	Munkaviszony keretében munkát végző		KNYSZ tagjaként munkát végző
Munkaerőpiaci járulék	1,5%		1,5%
Nyugdíjjárulék	10,00%		0,00%
Egészségbiztosítási járulék	7,00%		0,00%
SZJA	15%		15%
egyéb	évi 0,5%-os nyugdíjmelés		vagyoni hozzájárulást kell fizetni
Összesen:	33,5%		16,5%

Forrás: A 24.hu és a szerző munkája.

Amint a fenti 1. sz. táblázatból látszik, a szervezetek teljes köztehermentességet kapnak szemben a többi nyugdíjast foglalkoztató munkáltatóval, akik csak a szociális hozzájárulási adóból érvényesíthetnek kedvezményt. A KNYSZ tagja nem lesz biztosított, így a keresményéből nem kell sem nyugdíj-, sem egészségbiztosítási járulékot levonni. Kizárólag a 15 %-os személyi jövedelemadót vonják a fizetéséből. A KNYSZ mentesül továbbá a társasági- és osztalékadónál a minimumadó megfizetése alól (az árbevétel 2 százaléka). Ezek az adózási szabályok kiemelkedő versenyelőnyt biztosítanak a többi nyugdíjas foglalkoztatóval szemben. A KNYSZ nyugdíjasok jobban járhatnak a díjazásnál, hiszen többet kapnak kézhez a KNYSZ-nél, de hátrány, hogy a ledolgozott éveik után nem fogják megszerezni a 0,5 százalékos nyugdíjmelést.⁴⁶

A szabályozás materiális előnyökben manifesztálódó jogalapja – hasonlóan a diák és szociális szervezetekhez – oroszlánrészben a társadalombiztosítás ellátásaira és a magánnyugdíjra jogosultakról, valamint e szolgáltatások fedezetéről szóló 1997. évi LXXX. törvény (továbbiakban: Tbj) kiterjesztő módosításában rejlik.⁴⁷

A szabályozásnak – minden bizonnyal – diszkriminatív bérleenyomó hatása is lesz. A diszkrimináció-mentesség próbáját legalább két okból nem állja ki a KNYSZ-t létrehozó törvény: a) Egyrészt a jelenlegi nyugdíjszabályok szerint a közsférában nem lehet „visszafoglalkoztatni” az öregségi nyugdíjban lévő személyeket, de közérdekű nyugdí-

⁴⁶ <http://24.hu/fn/gazdasag/2017/05/11/nyugdijas-munka-mutatjuk-kik-nyerhetnek-igazan-kosaek-otletevel/2017.07.17>.

⁴⁷ A KNYSZ-t bevezető törvény 7. §-ában elrendelte, hogy a Tbj. 5. § (1) bekezdés b) pontja helyébe a következő rendelkezés lép: (E törvény alapján biztosított) „b) a szervezet tagja, aki a szervezet tevékenységében munkaviszony, vállalkozási vagy megbízási jogviszony keretében személyesen közreműködik, kivéve az iskolaszövetkezet nappali rendszerű oktatás keretében tanulmányokat folytató tanuló, hallgató tagját – 25. életévének betöltéséig a tanuló, hallgatói jogviszonya szünetelésének időtartama alatt is –, a KNYSZ öregségi nyugdíjban részesülő tagját, valamint a szociális szervezetben tagi munkavégzés keretében munkát végző tagot...”

jas szövetkezet tagjaként már lehet alkalmazni. Nem világos, hogy mi a különbség a két személy között. Ez nettó diszkrimináció, ami álláspontom szerint rendeltetésellenes joggyakorlást is megvalósít. b) Másrészt, a többi – korábban a versenyszférában dolgozó – nyugdíjassal szemben is megvalósít diszkriminációt, hiszen sérti, vagy legalábbis sértheti az azonos értékű munkáért járó azonos díjazás elvét és szabályát.⁴⁸ Ez egy rejtett vagy nettósításban rejlő diszkrimináció, hiszen még abban az esetben is megvalósul a kézhez vett díjazásban az eltérés, ha a szövetkezeti tag és nem szövetkezeti tag ugyanolyan értékű munkáért azonos bért kap. Az eltérés alapja, hogy a szövetkezeti tag nem fizet sem járulékot, sem – egy bizonyos mértékig – adót, ami azt jelenti, hogy a végzett munka után járó és kézhez kapott nettó összeg magasabb lesz, ha szövetkezeti tagként végzi a munkát.

3. Reziduális és szubszidiárius munkajogi védelem a nem munkajogviszonyban álló KNYSZ tagokra

A KNYSZ formában szervezett munkavégzés azért is hasznos a nyugdíjasok számára, mert a 65 év felettiek nagymértékben kiszolgáltatottak lehetnek a munkaadók felé, de a KNYSZ biztosíthatja a kapcsolat egyenrangúságát.

Elsőként azt a bértvédelmi szabályt említjük, amely előírja, hogy az ellentételezésnek arányosnak kell lennie a közreműködés mértékével, és nem lehet kevesebb, mint a minimálbér, illetve garantált bérminimum.⁴⁹

Ha a nyugdíjas 6 óránál többet dolgozik, napi 20 perc szünet jár neki, ha pedig 9 óránál is többet, akkor további 25 perc pihenőidő jár. Ha egymás után két nap dolgozik, akkor a befejezés és a kezdés között minimum 11 órányi pihenőidőt kell biztosítani.

Az évi rendes fizetett szabadságról nem rendelkezik a jogalkotó. Úgy tűnik, hogy ez nem véletlen, hiszen az analógiaként tekintett diákszövetkezetek diákmunkásainak (nappali jogviszony) elvileg 2017. januártól járt volna szabadság a munkájuk után, azonban az Mt. módosításával – az iskolaszövetkezet kikerült az Mt. atipikus jogviszonyai közül –, így most csak azoknak jár, akik nincsenek nappali jogviszonyban. A KNYSZ-ről szóló módosításban egyáltalán nem kerül említésre az éves fizetett szabadság. Még akkor sem, ha a nyugdíjas személy személyes közreműködéséről van szó, és nem munkaviszonyról, ami szervezett munkavégzésnek számít.⁵⁰

Egyes szakértők véleménye szerint – amit a magam részéről nem osztok – a szabadságról rendelkezni nincs értelme, mert a személyes közreműködést amúgy is a tag irányítja: ha úgy dönt, hogy nem akar bemenni dolgozni, akkor nem megy be. A szövetkezetek dolga pedig pont az lenne, ha ilyenkor biztosítanának másik nyugdíjas dolgozót.

⁴⁸ Az Európai Parlament és a Tanács 2006/54/EK irányelvének (2006. július 5.) „A férfiak és nők közötti esélyegyenlőség és egyenlő bánásmód elvének a foglalkoztatás és munkavégzés területén történő megvalósításáról” 6. cikkelye (az Irányelv személyi hatálya) szerint, „E fejezet hatálya alá tartoznak a foglalkoztatottak, beleértve az önálló vállalkozókat, továbbá azokat a személyeket, akiknek a tevékenységét betegség, anyaság, baleset vagy kényszerű munkanélküliség szakítja meg, valamint a munkát keresőket, továbbá a nyugdíjas és rokkant munkavállalók és az azok jogán jogosultak a nemzeti joggal és/vagy gyakorlattal összhangban.”

⁴⁹ NB: A tagok nemcsak juttatásra, hanem pénzügyi ellentételezésre (díjazásra) is jogosultak lesznek.

⁵⁰ NB: A munkaviszonyban dolgozó nyugdíjasoknak az Mt. szerint a „munkában töltött idő” után jár a szabadság.

Aztán amennyi a tagok tényleges személyes közreműködése volt, annak arányában illeti meg őket a díjazás, illetve a közös alaptól a részesedés is.^{51,52} Véleményem szerint a végzett munka után jár a fizetett szabadság, hiszen ez egy alapvető emberi jog, a pihenéshez való jog profán megjelenése.

A Szövetkezeti törvényben rögzítették, hogy ki a felelős az esetleges vagyoni károkozásért, és azért, ha megsértik a nyugdíjas tag személyiségi jogait. Akinél dolgoznak a nyugdíjasok, köteles tájékoztatást adni a KNYSZ-nek, képviselőit pedig be kell engednie a munkaterületre. Ezek a biztosítékok gyakorlatilag megegyeznek az iskolaszövetkezetek diákjaira vonatkozó foglalkoztatási garanciákkal.⁵³

A fentiekből is látható, hogy minimális munkajogi védelemről van szó és számos kérdés nem került említésre. Külön is ki kell térnem arra, hogy megítélésem szerint egy nagyon fontos munka és szociális jogi szabályozás maradt ki a törvényből, nevezetesen a baleseti ellátások kérdése. Miután a KNYSZ tagja a Tbj. 5. § (1) bekezdés b) pontja alapján nem minősül biztosítottnak, így számára ezen szövetkezeti tagság keretében végzett munka alapján társadalombiztosítási ellátás – beleértve a balesetbiztosítást is – nem jár. Mint nyugdíjas saját jogán kapja az öregségi nyugdíját és erre tekintettel szintén alanyi jogon jár az egészségbiztosítási természetbeli ellátás, csak is kizárólag a baleseti kockázata nem fedezett. A KNYSZ kifejezett rendeltetése a személyes munkavégzés, következésképpen, ha a munkavégzés során baleset következik be, akkor társadalombiztosítási baleseti ellátásokat kellene igénybe venni. A jelenlegi szabályozás alapján, miután nem minősül biztosítottnak a munkát végző KNYSZ nyugdíjas – álláspontom szerint – nem jár neki a társadalombiztosítási baleseti ellátás. Tovább nehezíti a helyzetet, hogy a Tbj. ismeri a kiegészítő tevékenységet folytató egyéni vagy társas vállalkozó fogalmát, akik vállalkozásuk keretében személyesen végeznek munkát és ezért a baleseti kockázat fedezetére külön járulékot kell fizetniük és ennek ellentételezéseként üzemi baleset vagy foglalkozási megbetegedés esetén baleseti ellátásban részesülnek. Ezt a nyitott kérdést haladéktalanul rendezni kell a KNYSZ esetén is.

A cikkben bemutatott és elemzett fontosabb jellemzőket foglaljuk össze röviden az alábbi 2. sz. táblázatban.

2. sz. táblázat

A közérdekű nyugdíjas szövetkezet működésének fontosabb jellemzői

Megnevezés	Szabály	Megjegyzés
Vagyoni hozzájárulás	Kötelező vállalni.	A fizetés mértékét és módját az alapszabályban rögzítik.
Kiközvetített munka	A minimálbér, garantált bérminimum szabályait alkalmazni kell.	Az Mt. szerint bármikor lehet kormányrendeletben más szabályokat is előírni.

⁵¹ Jogszabályi előírás, hogy a belépéskor nyilatkozni kell arról, hogy a belépést kérő személy öregségi nyugdíjas.

⁵² <http://24.hu/fn/gazdasag/2017/06/16/igy-fogna-munkara-a-kormany-a-nyugdijasokat/> (2017. 07. 17.)

⁵³ <https://www.vg.hu/velemenym/ki-fan-terem-kozerdeku-nyugdijas-szovetkezet-2-525081/> (2017. 07. 20.)

Személyes közreműködés	Díjazható adómentesen előállított javakkal, ételutalvánnyal.	Együttesen a minimálbér összege lehet, az utalvány külön legfeljebb a minimálbér 25%-a erejéig.
Támogatás, segély	Közhasznú jogállású szociális szövetkezet adhatja.	Tagnak, családtagnak ételutalvány a minimálbér összegéig.
Foglalkoztatási sajátosság	Előírnak munkaközi szünetet, pihenőidőt.	A részleteket lásd a cikkben (lejjebb).
Tagokra előírás	Legalább 90% nyugdíjas (az iskolaszövetkezeteknél 85% volt az előírás, most ott is 90% lesz).	Nem lehet senki tag, aki nem vállal személyes közreműködést.
Képződő profit	Közösségi alapba kerül.	A tagok, közös háztartásban élő közeli hozzátartozók szükségleteinek kielégítésére kell felhasználni.

Forrás: <http://www.azenzem.hu/cikkek/nyugdijasmunka-itt-a-reszletek/4126/> (2017.07.19.)

IV. Összefoglalás

Első megközelítésben ez a munkavégzési forma és a szövetkezés gondolata rendkívül előnyösnek tűnik mind a KNYSZ, mind a szövetkezeti tag nyugdíjasok számára, mivel a személyi jövedelemadón kívül gyakorlatilag minden más közteher alól mentesülnek. A szövetkezetnek nem kell fizetnie szociális hozzájárulási adót, szakképzési hozzájárulást és áfát (fordított áfázás lenne, azaz a KNYSZ által nyújtott szolgáltatás igénybe vője fizetné az áfát). A nyugdíjas keresménye mentesülne az szja-n kívül minden egyéb közteher alól, emellett a tagsági jogviszony keretében a személyes közreműködése – ami harmadik személy részére nyújtott szolgáltatás keretében is teljesíthető – nem minősülne munkaviszonynak, így akár közszolgálatban is dolgozhatna a nyugdíja veszélyeztetése nélkül. Ráadásul a személyes szövetkezeti közreműködésért kapott adómentes ellenérték a mindenkori minimálbér erejéig nyújtható étel- és hasonló utalványok formájában nem minősülne ellenértéknek, így nem számítana be például a nők kedvezményes nyugdíjában részesülőkre vonatkozó éves összeghatárba sem. Természetesen a 0,5%-os nyugdíjnövelésre sem jogosítana a KNYSZ-ből származó bevétel, de ez nem túl nagy ár a különösen kedvezményes járulékkedvezményért cserébe.

Egy nagyon új jogintézményről van szó, számos pozitív és negatív vonással. A nyugdíjasok társadalmi kirekesztettségének csökkentését, a nyugdíjjövedelem kiegészíthetőségét és a szövetkezés gondolatát nagyon pozitívnak tartom. Ugyanakkor a fentiekben számos jogilag és/vagy etikailag megkérdőjelezhető sajátosságra hívtam fel a figyelmet. A puding próbája az evés, várjuk meg, hogy mi fog történni a gyakorlatban. A cikk írásakor (2017. július vége) az első KNYSZ-ek már bejegyzésre kerültek.

ZOLTÁN HAUTZINGER*

Die Beurteilung der Ausländer in den kriminalistischen Wissenschaften**

*„Die Vorbeugung der Straftaten,
die Bedrohung mit den Strafen
ist nur eine Aufgabe des Staates”*

(Ferenc Nagy 2016)¹

I. Als Ehrenbezeugung

Die weitverzweigte, in den kriminalistischen Wissenschaften unumgängliche Arbeiterschaft von *Ferenc Nagy* dient als eine gute Quelle zu jeglichen Segmenten des Strafrechts. Seine letzte Schriftstücke zeigen auch, dass der mit diesem Studienband beehrte Professor von der Problematik des verfassungsmäßigen Strafrechts durch weg bis zur wissenschaftlichen Analyse der europäischen Gefängnisbevölkerung, mit vielen Gedanken die ungarische strafrechtliche Literatur bereichert hat. Nach den Schriftstücken kann man daneben als zurückkehrenden Leitfaden die Untersuchung der Grundbestimmung des Strafrechts, der bestimmungsgemäßen Anwendung des strafrechtlichen Sanktionsystems, die Betrachtung der abschreckende Kraft von den Strafen, der präventiven Wirkung, oder die Bewertung der in der strafrechtlichen Verantwortung versteckenden Probleme entdecken.

In dem oben erwähnten Kreis sind die Ansichten von *Ferenc Nagy* im Zusammenhang der strafrechtlichen Legalität besonders interessant. In diesem geht der Professor davon aus, dass es insofern um die den Staat belastende Verpflichtung geht, dass man die substantiellen Bedingungen von der Ausübung der Strafmacht voraus in dem Gesetz festlegen muss. Daneben bedeutet das Prinzip der Legalität aus der Hinsicht des

* egyetemi docens, Universitätsdozent; Nemzeti Közzolgálati Egyetem, Universität für öffentlichen Dienst

** Diese Studie wurde mit der Unterstützung von Ungarischer Wissenschaftsakademie János Bolyai Forschungsstipendium gefertigt. (E tanulmány az MTA Bolyai János kutatási ösztöndíj támogatásával készült.)

¹ NAGY FERENC: *A pozitív generális prevencióról*. In: Finszter Géza – Köhalmi László – Végh Zsuzsanna (szerk.): *Egy jobb világot hátrahagyni... Tanulmányok Korinek László professzor tiszteletére*. PTE ÁJK, Pécs, 2016. (Ferenc Nagy: Über die positive generelle Prevention. In: Géza Finszter – László Köhalmi – Zsuzsanna Végh: *Eine bessere Welt hinterlassen... Studien zu Ehren von Professor László Korinek*. PTE Rechtswissenschaftliche Fakultät, Pécs, 2016.) p. 482.

Verfahrensrechts eine Verpflichtung auf die Strafverfolgungsbehörden, vorwiegend für den Staatsanwalt auf die Durchsetzung des Strafanspruchs, auf die Anwendung der straflichen Gesetze.² Das Legalitätsprinzip oder das strafrechtliche Legalitätsprinzip ist eine grundlegende bzw. verfassungsmäßige rechtsstaatliche Garantie, die Ausprägung und Sicherheitsleistung der Rechtssicherheit, die vor allem in der Begrenzung der staatlichen und gerichtlichen Macht besteht.³

In dem verfahrensrechtlichen Befehl der Legalität sind gleichzeitig bestimmte Brechungen aufzuspürbar. Ein Beispiel darauf befindet sich in der Durchsetzung der straflichen Rechtsanwendung gegen Ausländer, wonach es nicht erlaubt ist, eine Ermittlungsverfahren „wegen der Fälschung von amtlichen Dokumenten (StGB. § 342) einzuleiten, wenn der Ausländer das falsche oder gefälschte bzw. auf einen anderen Namen lautende echte Reisedokument bei der Einreise in das Gebiet des Landes benutzt, vorausgesetzt, dass es gegen ihn Ausländerverfahren gibt. Diese Bestimmung ist nicht verwendbar, wenn man gegen den Ausländer auch wegen des Begehens eines anderen Straftats eine Ermittlung aufnehmen soll.“⁴ Die zitierte Gesetzesstelle erlaubt wesentlich aus zweckmäßiger Überlegung eine Ausnahme unter die Officialmaxime, die einen theoretischen Grund von der Erregung der Strafverfolgung dient. Die gesetzgeberische Absicht erbaute sich auf die Rentabilitätshinsichten, nach denen, wenn sich das Begehen der Straftat ausschließlich auf die ungarische – zur Zeit ist es unrechtmäßig – Einreise richtet, deswegen gibt es einen Platz von Ausländerverfahren, es ist nicht erlaubt, eine Ermittlung aufzunehmen. Die Ermittlungsbehinderung ist nur in dem Fall von dem einheitlichen Bestand der mehreren Bedingungen verwendbar. Vorwiegend kann der mutmaßliche Täter der Straftat nur ein solcher Ausländer sein, gegen den es die Verweigerung der Einreise und an der Grenzübergangsstelle seine Zurückrichtung oder als Ausländerverfahren seine Abschiebung gibt. Diese bedeutet wegen der strafrechtlichen Differenzierung der Ausländer nur ausschließlichen den Staatsangehörigkeitskreis aus einem Drittland, gegen die das Verbot der Zurückrichtung („non-refoulement“ Prinzip) nicht vorkommt, oder es wurde in Ungarn kein Asylrechtverfahren eingeleitet. Daraus kommt die zweite Bedingung: Die Ermittlung kann nur wegen der Durchführung des Ausländerverfahrens ausgeschlossen werden, wenn gegen den Ausländer – wegen seiner Staatsangehörigkeit oder seines Asylantrags – das Ausländerverfahren nicht eingeleitet werden kann, muss die Ermittlung nach den allgemeinen Regeln angeordnet werden. So kann diese Behinderung regelmäßig in dem Kreis der Personen und ihrer Familienmitglieder, die über das Recht der freien Bewegung und dem Aufenthalt verfügen, nicht verwendet werden, beziehungsweise auch nicht in dem Fall, wenn die Ermittlung gegen solchen Drittlandbürger eingeleitet werden soll,

² NAGY FERENC: *Gondolatok a büntetőjogi legalitással összefüggő alkotmányossági problémákról*. In: BALOGH ELEMÉR (szerk.): Számadás az Alaptörvényről. Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2016. (Ferenc Nagy: Gedanken über die strafrechtlichen verfassungsmäßigen Probleme. In: Elemér Balogh (Redakteur): Rechenschaftslegung über das Grundgesetz. Ungarische Amtsblatt Blatt- und Buchherausgeber GmbH, Budapest, 2016.) p. 455.

³ NAGY FERENC: *Törvényesség – Alkotmány – Büntetőjog*. In: Tóth Judit (szerk.): Tanulmányok Dr. Tóth Károly címzetes egyetemi tanár 70. születésnapjára. Acta Universitatis Szegediensis Acta Juridica et Politica. Tomus LXXVIII. Szeged, 2015. (Ferenc Nagy: Rechtmäßigkeit – Verfassung – Strafrecht. In: Judit Tóth (Redakteurin): Studien zum 70. Geburtstag von Dr. Károly Tóth ehrenamtlichem Universitätsprofessor. Acta Universitatis Szegediensis Acta Juridica et Politica. Tomus LXXVIII. Szeged, 2015.) p. 200.

⁴ Gesetz über Strafverfolgung, § 170, Absatz (6).

kommt gegen ihn das Verbot der Zurückrichtung wegen seiner asylrechtlichen Absicht oder seinem Asylantrag vor.

Nachdem der oben genannte Rechtssatz eigenartigerweise auf von einem Ausländer begangene bestimmte Straftat hinweist, in dieser vor der Arbeiterschaft von Ferenc Nagy anerkannten Studie, lohnt es sich skizzenhaft zu untersuchen, ob auf die nicht ungarischen staatsangehörigen Personen welche strafende finanziellrechtliche und verfahrensrechtliche Regeln hinweisen, spezielle Merkmale auch die eingeleiteten Ermittlungen gegen die Ausländer haben können.

II. Die Ausweisung als strafrechtliche Sanktion

In Hinsicht von den straflichen finanziellen rechtlichen Regeln ist die Straftat der Ausweisung festzustellen, die schließlich gegen Ausländer, im Interesse der Behinderung von den Täterrechten angeordnet werden kann.⁵

Nach dem Strafgesetzbuch „*jener nicht ungarische staatsangehörige Täter, dessen Aufenthalt in dem Land nicht erwünscht ist, muss aus dem Gebiet Ungarns ausgewiesen werden. Der Ausgewiesene hat die Pflicht das Gebiet des Landes zu verlassen, und er darf unter der Zeitdauer der Ausweisung nicht zurückkehren.*“⁶ Es ist wichtig zu erwähnen, dass die Durchführung dieser Strafe nicht nur in dem Fall der ungarischen Staatsangehörigen nicht möglich ist, sondern auch im Fall von bestimmten ausländischen Personen. Eine gesetzliche Behinderung tritt auf, wenn der Ausländer mit einem Asylantrag aus dem Gebiet des Landes nicht ausgewiesen werden kann⁷, aber die Anordnung der Ausweisung beeinflusst auch noch, dass „*mit dem Recht der freien Bewegung und des Aufenthalts, sowie der Ausweisung gegen in dem Gebiet von Ungarn ansässige Person oder gegen als Eingewanderte mit dem Aufenthaltsrecht ist nur im Fall von Begehen solcher Straftat möglich, die mit einer fünfjährigen oder das überschreitenden Freiheitsstrafe bestraft werden kann.*“⁸ Im Bezug auf die Einfuhr und die Aufenthaltsbegrenzung von Ausländer mit dem Recht der freien Bewegung muss man solche Prinzipien untersuchen, wie die Anforderung der Angemessenheit, die Voraussetzung der Maßnahme, die auf dem persönlichen Benehmen des Individuums beruht, oder die Voraussetzungen im Bezug auf die Weise von dem persönlichen Benehmen des Individuums.

Bei der Anwendung der Ausweisung muss man als weitere einschränkend Regel daran denken, dass „*gegen den,*

a, wer sich in dem Gebiet von Ungarn mindestens zehn Jahre rechtmäßig aufhält, oder

b, wessen Recht zur Respekthaltung von dem Familienleben verletzen würde,

kann die Ausweisung in dem Fall von der Zufügung der Freiheitsentziehung nur für zehn Jahre oder das überschreitende Zeitdauer existieren, vorausgesetzt, dass der Aufenthalt des Täters in dem Land die öffentliche Sicherheit bezeichnend gefährden würde.“ Die Zeitdauer

⁵ NAGY FERENC: *A szankciórendszer*. Jogtudományi Közlöny 2015/1, (Ferenc Nagy: Das Sanktionsystem. Rechtswissenschaftliches Amtsblatt 1/2015.) p. 9.

⁶ Das Gesetz über das Strafrechtbuch Jahr 2012, Gesetz C (StGB.), § 59, Abs. (1)

⁷ Als internationalen rechtlichen Grund steht die VN – Konvention über die Lage von Flüchtlingen aus dem Jahr 1951 (Genfer Konvention), Artikel 33, Punkt 1.

⁸ StGB. § 59, Abs. (3)

der Ausweisung kann bestimmt (von eins bis zehn Jahre) oder endgültig sein. „Endgültig kann der ausgewiesen werden, den man auf zehn jährige oder das überschreitende Freiheitsentziehung urteilt, und – Acht nehmen vor bezeichnendem Gewicht der Straftat, der Art des Begehens, und der Beziehungen des Täters – sein Aufenthalt im Land würde die öffentliche Sicherheit bedeutend gefährden. Die Person, mit dem Recht der freien Bewegung und Aufenthalt, kann nicht endgültig ausgewiesen werden.“⁹

Im Zusammenhang mit der Ausweisung muss man erwähnen, dass in dem Strafgesetzbuch eingebauter verbotene Überschritt der Grenzabspernung wegen der massenhaften Einwanderung verursachtem Notfall, die Beschädigung der Grenzabspernung, sowie die Behinderung der Bauarbeit im Bezug auf Grenzabspernung, bei diesen Straftaten ist die Ausweisung – wie Anwendung der Strafe – nicht verzichtbar. Darauf geachtet, kann man behaupten, dass die wahre Bestrebung keine Anwendung von der Freiheitsentziehung ist, sondern – im Wesentlichen mit einer Staatsangehörigkeit von einem Drittland – die strafrechtliche Ausweisung und Abschiebung von den ausländischen Angeschuldigten aus dem Gebiet von Ungarn. Und damit gibt es eine Sicherung einer einartigen strafflichen finanziellen rechtlichen Klassifikation so, dass man mit den späteren Strafvollzugsfolgen nicht zählen muss.

III. Ausländer im Strafverfahren

Eine fremde staatsangehörige Person (Ausländer) kann im Strafverfahren auch in mehreren Eigenschaften (Mitglied der Verfahrensbehörde, Angeschuldigte, Opfer, in dem Fall von den bestimmten Bedingungen als Verteidiger oder Experte) erscheinen. In diesem Fall ist es nicht relevant, dass er über das Recht von der freien Bewegung und den Aufenthalt verfügt, oder er ein Staatsangehörige aus einem Drittland, ein Asylant, ein Flüchtling oder eine Person, die Schutz genießt, eventuell ein Staatenlose ist. Unabhängig davon bilden die verschiedenen Regeln für Ausländer ähnlich den Soldaten oder Jugendlichen kein selbstständiges System (wie das Verfahren gegen Ausländer). Da die Anwesenheit von den Ausländern in dem Strafverfahren daneben seit Jahrhunderten keiner besonderen Sache zählt, sind solche grundlegenden Thesen entstanden, wie das Prinzip von der Benutzung der Muttersprache oder das Recht von Konsulschutz.

Die Benutzung der Muttersprache ist ein Berechtigungsschein, der nicht nur irgend jemandem zusteht, der der Pfröpfling des Strafverfahrens wird, und er die Praxis dieses Rechts beansprucht, sondern es gibt bei der Verwendung von diesem Prinzip keinen Platz von irgendeinem Beweis oder Bestätigung. Die Benutzung der Muttersprache erstreckt sich auch auf das Recht des Dolmetschens und der Übersetzung, weiterhin geht es in dem Fall des Angeschuldigten auch mit dem obligatorischen Schutz zusammen, wir sprechen ja über eine solche Person, die die Sprache des Verfahrens nicht kennt. Die Kontaktpflege oder die Möglichkeit des Schutzes von dem Konsul befördert zwar das Verteidigungsrecht (dadurch vorwärtsbringend für dem Fall) des ausländischen Angeschuldigten. Es ist wichtig zu bemerken, dass diese Inanspruchnahme gegen den obligatorischen Schutz nicht bedingungslos ist. Auf den Konsulschutz kann der Angeschuldigte verzichten,

⁹ StGB. § 60, Abs. (1)–(3)

beziehungsweise soll die Inanspruchnahme im Fall von dem parallelen Ablauf des Flüchtlings – oder Asylrechtsverfahrens am Anfang der Ermittlung vermieden werden. Der Grund dafür ist, dass in dem Asylverfahren, falls es wegen staatlicher oder damit im Zusammenhang stehender Verfolgung begonnen hat, kann die Behörde den Kontakt mit dem Herkunftsland des Asylanten (in diesem Fall Angeschuldigte) nicht aufnehmen. Wenn der Angeschuldigte, der im Asylverfahren angeklagt wurde, doch auf die Inanspruchnahme von Konsulschutz rechnen würde, muss die Anerkennung als Asylant zurückgenommen werden.¹⁰

Die eigenartige Beziehung von dem Recht auf die Ausländer (Ausländerrecht) und das Strafprozessrecht zeigt sich auch in den Rahmen der traditionellen nationalen strafrechtlichen Zusammenarbeit (kriminelle Rechtshilfe). Dazu kann man besonders die Auslieferung und die Überlassung des Strafverfahrens anwenden, doch die Verwendung von jenen ist vorwiegend bei den Personen mit ausländischer Staatsangehörigkeit zweckmäßig, aber man soll bei ihrer Anordnung und Vollzug unter Umständen auf die Behinderungen und Verbote im Zusammenhang mit dem Betroffenen (Angeschuldigte) Rücksicht nehmen.¹¹ Bei der Aufklärung von Straftaten kann man über institutionalisierte Zusammenarbeit sprechen, in der keines von den Ländern gezwungen werden kann, aber die meisten souveränen Staaten (so auch Ungarn) haben erkannt, dass der erfolgreiche Auftritt gegen die Kriminalität in den bestimmten, besonders in der organisierten Kriminalität vorkommenden verschiedenen (pro Länder durch verschiedenen Inhalt geschriebenen) Straftaten nur mit der internationalen Zusammenschluß erreicht werden kann.¹² Dadurch erscheinen ausländische Behörden, sogar auch ausländische Geheimdienste in den Strafverfahren, im Rahmen der internationalen kriminalistischen Zusammenarbeit, die neben der internationalen Rechtshilfe vorkommen.¹³

Im Fall von ausländischen Angeschuldigten sind in dem Strafverfahren solche Behinderungen, die die Verfolgung wegen Straftatbegehen endgültig oder provisorisch, im Zusammenhang mit dem Letzteren, grundsätzlich bis zum rechtskräftigen Ablauf des Asylverfahrens auch möglich. Im Zusammenhang mit dem Vorherigen finden wir in der heimischen straflichen verfahrensrechtlichen Gesetzgebung – es ist wahr, nicht umfassend – Beispiel, sowie im Hinblick auf den Letzteren kann die internationale Konvention über die Lage von den Flüchtlingen den Regulierungsgrund geben. Wir können über die Aussperrung des Strafverfahrens unterschiedlich von den einheimischen Personen

¹⁰ Die Anerkennung als Asylant muss zurückgenommen werden, wenn der Flüchtling freiwillig den Schutz seines Herkunftslandes wieder in Anspruch nimmt. Vgl. Das LXXX. Gesetz § 11, Abs. (2), Punkt a, aus 2007, über das Asylrecht.

¹¹ Das Verbot ist ausländerrechtlich, wenn es beim Angeschuldigten asylrechtliche Fragen oder das Verbot der Rücksendung vorkommt.

¹² BLASKÓ BÉLA – POLT PÉTER: *A büntetőjog fejlődésének nemzetközi tendenciáiról*. In: Ruzsonyi Péter (szerk.): *Tendenciák és alapvetések a bünygyi tudományok köréből*. Nemzeti Közzolgálati Egyetem Rendészettudományi Kar, Budapest, 2014. (Béla Blaskó-Péter Polt: *Über die internationalen Tendenzen der Entwicklung des Strafrechts*. In: Péter Ruzsonyi (Redakteur): *Tendenzen und Grundannahmen aus dem Bereich der kriminalistischen Wissenschaften*. Nationale Universität für öffentlichen Dienst, Fakultät für Polizeiwesen. Budapest, 2014.) p. 57.

¹³ Aus den föderalistischen Verbindlichkeiten ergebene Aufklärungs-, Nachrichtendienst – und Abwehraufgaben, siehe näher BODA JÓZSEF: „*Szigorúan titkos?*”! *Nemzetbiztonsági almanach*. Zrínyi Kiadó, Budapest, 2016. (József Boda: „Streng geheim?”! *Das Jahrbuch der Nationalsicherheit*. Herausgeber Zrínyi. Budapest, 2016.) pp. 163–169.

ausschließlich gegen die ausländischen – in dem auch unter dem fremdenpolizeichen Verfahren gezogenen fremden staatsangehörigen – Personen sprechen, wenn die Ermittlung wegen der Fälschung der öffentlichen Urkunde ausschließlich im Hinblick auf sogenanntem Reisedokument angeordnet werden sollte, wenn er das falsche oder gefälschte, beziehungsweise auf einen anderen Namen lautende Reisedokument wegen dem Belang der Einreise auf das Gebiet eines ausländischen Landes aufbraucht, vorausgesetzt, dass es gegen ihn ein ausländerrechtliches Strafverfahren läuft. Das bedeutet die Priorität der Fremdenpolizei über das Strafverfahrensrecht, ihr Ziel ist es, die Fremden ohne Zulassungsgenehmigung für Einreise bald zurückzuverweisen oder abzuschieben mit der Umgehung der Durchführung des Strafverfahrens. Wenn gegen den Ausländer aus irgendwelchen Gründen das Fremdenpolizeiverfahren durchgeführt werden kann, muss die Ermittlung nach den allgemeinen Regeln fortgesetzt werden.

Eine Lücke des heimischen straflichen Verfahrensrechts, dass es die Anordnung nach dem 31. Absatz der Genfer Kommission nicht übersetzt, nach dem die vertragschließenden Staaten die Flüchtlinge wegen ihrem rechtswidrigen Eintritt oder Aufenthalt nicht bestrafen, die direkt aus einem solchen Gebiet angekommen sind, wo ihr Leben oder ihre Freiheit, rassische, religiöse, ethnische oder bestimmte staatliche Zugehörigkeit, beziehungsweise aus dem Grund ihrer Verfolgung wegen ihrer politischen Meinung gefährdet wurde, und diejenigen, die ohne Zulassung auf ihr Gebiet eintreten, beziehungsweise sich da aufhalten. Die in dem zitierten Artikel festgelegte Bedingung der strafbaren Behinderung, dass sich die erwähnten Flüchtlinge unverzüglich bei den Behörden melden, und sie begründen wohl ihren gesetzwidrigen Eintritt, beziehungsweise ihre Anwesenheit. Ohne diese – besonders, wenn der Bezug auf zitierten Artikel als einen Missbrauch mit einem einartigen Recht wegen der Befreiung von der Verfolgung wegen dem illegalen Grenzübertritts, sowohl als gesetzwidrig, als auch – in dem Fall von der Kriminalisierung der Handlung – kann das Strafverfahren durchgeführt werden. Diese Praxis muss gleichzeitig aus dem Garantengrund auf gesetzlichen Gründen gelegt werden, beziehungsweise es würde sich lohnen, die bestimmte (ähnlich, wie bei der öffentlichen Urkunde) rechtliche Möglichkeiten der Ablenkung des Strafverfahrens herauszuarbeiten, wenn ein Verfahren in der Fremdenpolizei oder in der Flüchtlingsrechtssache bei der Angeschuldigte stattfindet.

Die Spezialität auf Ausländer ist auch aus den ungewöhnlichen Verfahrensregeln wegen den Straftaten der Grenzabspernung auszulesen. Das Ziel der opponierten Anordnungen nach den Juristen in Praxis und auch Pächter der Theorie von dem strafenden Verfahrensrecht – gegen die oben genannten Ablenkung – ist die Sicherung der Feststellung von der strafrechtlichen Verantwortung mit den strafrechtlichen Mitteln, die Durchführung von dem Verfahren gegen den Angeschuldigte, die Verwendung von dem Zwangsmaßnahme (Untersuchungsgefängnis) nach den eigenen Regeln, beziehungsweise die Anordnung der Abschiebung als keine fremdenpolizeiliche, sondern strafrechtliche Sanktion. Obwohl das genannte Verfahren besonders im Stehen vor dem Gericht wirksam durchgeführt werden kann, kann die Abschiebung als die Zufügung der Straftat zeitgemäß in kurzer Zeit von dem Begehen der Handlung geschehen, für die Durchführung der Abschiebung braucht man aber die Verwendung von den fremdenpolizeilichen Regeln. Wegen diesen ist es nicht zweckmäßig – auch nicht im Bezug auf die Straftaten im Zusammenhang mit der Grenzabspernung – das Strafverfahren durchzuführen, doch ihre Lenkung auf das

fremdenpolizeilichen Verfahren kann von Anfang an das gewünschte Ziel sichern. Natürlich vorausgesetzt, dass fremdenpolizeiliches Verfahren gegen eine auf frischer Tat ergriffene Person auf dem Übertritt von Grenzabspernung oder ihrer Beschädigung stattfinden kann.

IV. Der Ausländer in der Praxis der Ermittlung

Die in der Kriminalistik aufgerufene Eigenschaften des Ausländers ergeben sich aus seiner Rolle in dem Strafverfahren, die von einem allgemeinen subjektiven Bereich abweicht. In der kriminalistischen Ermittlung gibt es keine theoretische Bedeutung, dass der Betroffene, eine Person mit einer anderen Staatsangehörigkeit, konkret aus welchem Land er stammt (ob er das Recht für freie Bewegung oder Aufenthalt hat, er ist ein Staatsangehöriger eines Drittlandes, mehrere Staatsangehörigkeit besitzt usw.), aber selbst die Tatsache, dass jemand Ausländer ist, kann entscheidend sein ohne Rücksichtnahme darauf, welche verfahrensrechtliche (vorgehende Behörde, Angeschuldigte, Verletzte, Zeuge usw.) Position der Ausländer in der angegebenen kriminalistischen Handlung erfüllt.

Die Anwesenheit eines fremden Staatsangehörigen – besonders befriedigend von der internationalen Öffnung in dem Verfahrensrecht von den letzten Jahrzehnten – kann auch an der Seite der Behörde beträchtlich sein. Im Rahmen der internationalen kriminalistischen Zusammenarbeit kann auch ein Mitglied der ausländischen Behörde zum Beispiel in der Begleitung einer kontrollierten Lieferung nach einer fallweisen Vereinbarung teilnehmen, aber in einzelnen herausgehobenen Ermittlungen kann das Mitglied aus einer gemeinsamen Straftat aufklärenden Gruppe eine mit ausländischer Strafverfolgungsorgane zusammenarbeitende Person in dem Gebiet von Ungarn in Anspruch nehmen.¹⁴ Die grenzüberschreitende Überwachung setzt eine Zusammenarbeit einer ausländischen Behörde voraus, in der ein Staat wegen seiner Strafverfolgungstätigkeit mit dem Begehen der Straftat verdächtigt sein kann, oder kann die Überwachung mit der im Zusammenhang stehender Person auf dem Gebiet des anderen Staates fortsetzen, wenn dem der andere Staat auch zustimmt. Unter der Zusammenarbeit einer ausländischen Behörde kann man noch die Bildung der gemeinsamen Ermittlergruppen verstehen, durch denen mehrere Staaten in solchen Ermittlungen von den Straftaten teilnehmen können, die eine starke grenzüberschreitende Dimension charakterisiert,¹⁵ aber auch im Rahmen der anderen Strafverfolgungsarbeit. Dadurch kann eine sogenannte parallele oder Spiegelermittlung durchgeführt werden, derzufolge kann die Partnerschaft ganz bis zu der Gefangennahme von den mit dem Begehen der Straftat verdächtigten Personen führen, später kann es die Durchführung solcher Untersuchungsarbeit garantieren, die durch die Maßnahmen der zusammenarbeitenden Organen entstanden sind.¹⁶

¹⁴ LIV. Gesetz aus dem Jahr 2002, § 24, Über die internationale Zusammenarbeit der Strafverfolgungsorgane

¹⁵ NAGY JUDIT: *Az Europol és az Eurojust szerepe a közös nyomozó csoportok tevékenységében*. Belügyi Szemle 2010/9, (Judit Nagy: Die Rolle von Europol und Eurojust in der Tätigkeit der gemeinsamen Ermittlergruppen. Innenrundschau 9/2010.) p. 89.

¹⁶ BALOG GÁBOR: *Az embercsempészség elleni bűnüldöző munka nemzetközi vetületei, tapasztalatai*. Belügyi Szemle 2016/12, (Gábor Balog: Die internationalen Projektionen und Erfahrungen der kriminalistische Arbeit gegen Menschen-smuggel. Innenrundschau 12/2016.) p. 100.

Es bedeutet einen eigenartigen Umstand, wenn ein ausländischer verdeckter Ermittler an der Ermittlung teilnimmt. Nach der Ansicht von Bence Mészáros kann solche vorkommen, wenn zum Einsatz des anfragenden Staates auf dem Gebiet des empfangenen Staates die Anwendung von einem verdeckten Ermittler des anfragenden Staates nötig ist (Aussendung von einem verdeckten Ermittler).¹⁷ In diesem Fall – ein Beispiel aus dem Leben – kann der verdeckte Ermittler als Mitglied von der ausländischen Behörde, in dem Fall erfolgt die verdeckte Aktion eine Gefangennahme, die auf die Straftat betroffene Person festnehmen, kann er sie auf dem Ort der Gefangennahme zurückhalten, aber er muss sie der Behörde des empfangenen Staates fristlos übergeben, er muss die Anwendung von Zwangsmitteln zur Gefangennahme nach den Vorschriften des Vorgesetzten des empfangenen Landes vorgehen.

In Hinsicht auf die Anwendung von einzigen kriminalistischen Mitteln und Methoden kann es maßgebliche Bedeutung haben, ob die in Verfahrenshandlung eingezogene Person auf der Sprache des Verfahrens kommunizieren kann. Die Differenzierung des Ausländers liegt also aus dem praktischen Gesichtspunkt daran, wie die direkte Kommunikation mit dem Ausländer gesichert oder gesichert werden kann. Nach Árpád Budaházi kommt das zum Beispiel als eine relevante Frage auf, ob sich die Untersuchung mit dem Polygraph auf einer zuverlässigen Weise durchsetzen kann, wenn die gestellten Fragen während der Untersuchung nicht direkt der mit dem Polygraph arbeitende Sachbearbeiter stellt, sondern mit Hilfe eines Dolmetschers, der die Antwort damit beeinflussen kann, zuletzt kann er die Zuverlässigkeit des Ergebnisses gefährden.¹⁸ Das kann einigermaßen eine Lösung bedeuten, wenn der Sachbearbeiter vor der Untersuchung mit dem Dolmetscher ausführlich die einzigen Fragen durchschaut, damit kann die Untersuchung ergebnisreich sein.

Die Sicherstellung von dem Recht für Muttersprachenbenutzung, dadurch kann die Frage des zuverlässigen Dolmetschen und der Übersetzung als einen beeinflussenden Faktor die Bereitschaft von dem Mitglied der Behörde ständig wesentlich sein. Die Vermittlung des Dolmetschers – besonders im Fall keiner europäischen Sprache – kann vornherein auf nicht erwartete Schwierigkeiten stoßen, nicht gesprochen über alle logistische (besonders über die Mehrkosten aus dem Dolmetschen und der Übersetzung) und menschliche Faktoren, die sich auf die Durchführung der strafrechtlichen Bedingungen auswirken. Die Mitarbeit des Dolmetschers kann mit ernsthaftem zeitlichem Nachteil vorgehen (die Dauer der gegebenen Ermittlungshandlung, die vorherige logistische Organisation der Handlung usw.), und es kann mehrämtliche Aufgaben (Lieferung) beantragen. Aus kriminaltechnischer Hinsicht kann es doch ein Mitglied der verfahrenenden Behörde von der Bereitstellung des Dolmetschers abhängig machen. Die rechtzeitige, aus taktischer Hinsicht optimale Durchführung von bestimmten Ermittlungshandlungen

¹⁷ MÉSZÁROS BENCE: *Titkosszolgálati eszközök a nemzetközi bűnügyi együttműködésben*. In: Drinóczi Timea (szerk.): *Határon átnyúló és uniós jogi témák: Magyarország – Horvátország*. Pécs – Eszék, 2011 (Bence Mészáros: *Mitteln des Geheimdienstes in der kriminalistischen Zusammenarbeit*. In: Timea Drinóczi (Redakteurin): *Grenzüberschreitende und rechtliche Themen in der EU: Ungarn – Kroatien*. Pécs – Eszék, 2011.) p. 461.

¹⁸ BUDAHÁZI ÁRPÁD: *Poligráf. Műszeres vallomásellenőrzés a bűnügyekben*. Nemzeti Közszerológati Egyetem, Budapest, 2014. (Árpád Budaházi: *Der Polygraph. Die instrumentelle Aussagenkontrolle in den Straftaten*. Nationale Universität für öffentlichen Dienst. Budapest, 2014.) p. 86.

(Verhör, Verhör vor Ort, Konfrontierung usw.) kann ausfallen, Verzögerung erleiden, wenn die entsprechende sprachliche Mitarbeit nicht zur Verfügung steht.

Auch eine wichtige Frage ist, die Zuverlässigkeit des Dolmetschers. Im Fall von einzelnen, sogar selten vermittelbaren Sprachen kann es lebenswahr sein, dass eine solche Person als fallweisen Dolmetscher mitarbeitet, der früher keine ähnliche Erfahrung hatte, beziehungsweise kann sich die Behörde von seiner Gutgläubigkeit ohne Zweifel nicht überzeugen. Dazu kann auch ein Beispiel sein, dass der Bekannte oder der Angehörige der unter dem Verfahren gezogenen Person am Anfang der Ermittlung bei der Kommunikation hilft. Diese Probleme – besonders auch wegen der möglichen Erweiterung von den Herkunftsorten des ausländischen Täterkreises – können in der Zukunft nicht ausgeschlossen werden, dadurch soll man danach streben, dass die Behörden über solche (sogar für alle Organisationen erreichbare) Datenbank verfügen, durch die sich die Schwierigkeiten aus der Bereitstellung der verfahrenen Dolmetscher wirksam vermindert werden können.

Aus kriminalistischer Hinsicht verdient Aufmerksamkeit die Identifikation von unbekannten oder über unsichere Identität verfügenden, fremden staatsangehörigen Personen. Hauptsächlich kann man im Fall von den Tätern der aus Migrationszweck gesetzübertretenden Handlungen darüber sprechen, dass die Identität des Täters, in mehreren Fällen sein Alter nicht genau bestimmbar ist. Dadurch verlangt für sich die durch biometrische Identifikationen (Fingerabdruck, DNS-Profil) gemachte Kontrolle aus kriminalistischer und polizeilicher Hinsicht in unseren Tagen immer größeren Platz.¹⁹ Als Ergebnis daraus trennt sich die Anwesenheit, die Aufnahme der persönlichen Daten und die Feststellung der Personenidentifikation, die das ergeben kann, dass die gesetzgeberische Tätigkeit gegen unbekannte staatsangehörige Personen durch zu denen gehörenen biometrischen Identifikationen passiert.²⁰

Die Anwendung der biometrischen Identifikation gibt gleichzeitig nur zu der Feststellung der Personenidentifikation ohne Zweifel Hilfe. Die Beschaffung und die Befestigung der strafrechtlich relevanten Beweise sind im weiteren auch der unablässige Teil der Ermittlung. In der Aufklärung und Untersuchung gegen die Ausländer angefangenen Straftaten bleibt die Anwendung von den traditionellen kriminaltaktischen und – technischen Mitteln, Methoden im weiteren auch unentbehrlich. Bei diesen können solche Charakteristiken gleichzeitig entdeckt werden, die ausdrücklich in den Straftaten im Zusammenhang mit den Ausländern vorkommen. Solche können sein im Fall von den Migrationsstraftaten die Erkennung und Befestigung der zu dem Menschenmuggel gebundenen eigenartigen Tätermethoden, in diesem können die Anruferliste der während dem Verfahren sichergestellten Handys und deren Daten von Zellenposition nicht nur das

¹⁹ Die Bedeutung der biometrischen Personenidentifikation liegt darin, dass die Methode tatsächlich die Person selbst identifiziert. Vö. BALLA JÓZSEF: *A rendészeti célú személyazonosítás biometriája*. Határrendészeti Tanulmányok 2016/3, (Vgl. József Balla: Die Biometrie der Personenidentifikation aus polizeilichem Grund. Grenzpolizeiliche Studien. 3/2016, p. 7, Quelle: http://rtk.uni-nke.hu/uploads/media_items/2016-3_-_szam.original.pdf. Zeit des Herunterladens: 02.03.2017.)

²⁰ ANGIAL MIKLÓS – MÉSZÁROS BENCE: *Egyek vagyunk, de nem ugyanazok – személyazonosítás és európai bevándorlás*. In: Hautzinger Zoltán (szerk.): *A migráció bűnügyi hatásai*. MRTT Migrációs Tagozat. Budapest, 2016. (Miklós Angyal – Bence Mészáros: Wir sind eins, aber nicht gleich – Personenidentifikation und europäische Einwanderung. In: Zoltán Hautzinger (Redakteur): *Dir kriminalistische Wirkungen der Migration*. Ungarische Polizeiwissenschaftliche Gesellschaft (ung. MRTT) Migrationsfakultät. Budapest, 2016.) p. 113.

Beziehungssystem der untersuchten Person zeigen, sondern sie können den Benutzer von dem Handy mit der Begehungsort der Straftat verbinden. Es ist auch ein aus der Erfahrung von der Behörde stammendes Kriterium, dass die Menschen schmuggler die Fahrzeuge zu den einzigen Lieferungen auf öffentlichen Plätzen (in den Parkplätzen von den Einkaufszentren) anlegen, auf deren Aufklärung eigenartige Aufklärungsmethoden ausgearbeitet werden musste.²¹

Die Anwendung der eigenartigen kriminalmethodischen Methoden und der kriminaltechnischen Mittel fordern die Aufklärung und Ermittlung von den Straftaten, die mit der Staatsgrenze verbunden sind. Bei den technischen Geräten zählen die in den Fahrzeugen versteckten Personen ausfilternden, Kohlendioxid gemessenen oder Herzen klopfen gemessenen Geräte, Wärmebildkameras oder die visuelle Erforschung helfendes industrielles Endoskop und die Höhle untersuchende oder ein ganzes Fahrzeug durchleuchtende und kontrollierende Röntgentore an einer Grenzübergangsstelle schon unentbehrlich, aber man kann hier die einzelnen Sachen (Rauschgift, Sprengstoff) suchende Diensthunde erwähnen, beziehungsweise die Kernstrahlung zeigende manuelle und industrielle Anlagen. Die erwähnten Geräte dienen vorwiegend für die Aufklärung der rechtswidrigen Handlungen, die einzelnen kriminalmethodischen Methoden können aber geeignet sein, dass die Beweise zu dem rechtswidrigen – in unserer Heimat nach dem 15. September 2015 durch das provisorische Grenzschloss – Übertritt der Staatsgrenze sichern. In dieser Hinsicht können die bei dem Täter gefundenen Ortsbezeichnungen oder Entwürfe, das Verhör vor Ort oder Ortschau eine Bedeutung haben. Es ist gleichzeitig zu bemerken, dass die Vorrangigkeit der Kriminaltechnik maßgebend ist, da – nach dem Praxis der Polizei – die Beweisung dieser Handlungen hauptsächlich in dem Fall von dem Ergreifen ergebnisvoll zählt, die besonders durch die Benutzung der technischen bildaufnehmenden Mittel (Videokamera, Drohnenaufnahmen) vollgestreckt wurden.

V. Als Schlusswort

Die Behauptung von *Ferenc Nagy*, dass die strafrechtliche Legalität rechtsstaatliche Garantie und verfahrensrechtliche Verpflichtung im Fall von Ausländer eigenartig durchgesetzt werden muss. Der Grund dafür, dass das Ausländer-Sein als Tatbestandsmerkmal den rechtlichen Anordnungen zusätzliche Bedeutung misst, sowie im Fall von verschiedenen staatsangehörigen Personen kann die Anwendung von bestimmten fremdenpolizeilichen Mitteln einen eigenartigen rechtsanwenderischen Spielraum sichern. Nebenher fordert die Frage des Ausländer-Seins auch spezielle Ermittlungsmethoden an, die auf dem Gebiet der Kriminalistik belohnt untersucht werden. Der Mehrinhalt des Ausländer-Seins bedeutet bei all diesen auch rechtsgeberische Verpflichtung, deren Durchführung kann noch immer auf dem Gebiet der Straf – Gesetzgebung eine ernsthafte Herausforderung sein.

²¹ RÁDI NORBERT: *Az illegális migrációval kapcsolatos bűncselekmények nyomozásának tapasztalatai.* Belügyi Szemle 2016/12, (Norbert Rádi: Die Erfahrungen der Ermittlung von den Straftaten im Zusammenhang mit der illegalen Migration. Innenrundschau, 12/2016.) p. 67.

HEGEDŰS ISTVÁN*

A másodfokú eljárás változó szabályai az új büntetőeljárási törvényben

A 2000-es évek második évtizedében egyre többen fogalmaztak meg változtatási igényeket a másodfokú büntetőeljárásról kapcsolatban. Csak néhány példa „ehhez kapcsolódóan választ vár a joggyakorlat és jogtudomány arra, hogy milyen terjedelmű legyen a jogorvoslati eljárásban a revízió, az kiterjedhet-e a ténykérdésekre, mely eljárást és ténybeli hiányosságot küszöbölhet ki az officialitás elvei mentén a másod- vagy harmadfokon eljáró bíróság.”¹ „El kell döntenie azt a további kérdést is, hogy mennyiben váltotta be a kétfokú fellebbezést jelenlegi szabályozása a hozzáfűzött reményeket. Kevesebb vagy több lett a hatályon kívül helyezések száma. Mi a felülbírálat terjedelme, melyek a lehetséges kibontakozásai, hogyan kell ezt módosítani... Vajon melyik irányt kell erősíteni: a kasszáció lehetőségét kell-e bővíteni vagy ellenkezőleg, a reformatórius jogkör irányába menjünk el.”²

Ezek a gondolatok az Igazságügyi Minisztériumhoz is eljutottak, és a kormány által 2015. február 11-én elfogadott „az új Büntetőeljárási törvény szabályozási elveiről” szóló minisztériumi előterjesztés (a továbbiakban: Konceptió) is foglalkozott a másodfokú eljárással.

A Konceptió 10. pontja szerint „az új Büntetőeljárási törvény egyik kiemelkedő célkitűzése a jogorvoslati rendszer reformja. A kasszációs és a reformatórius jogkört megalapozó jelenlegi szabályokat felül kell vizsgálni, a hatályon kívül helyezés lehetőségeit szűkíteni, a reformatórius jogkört bővíteni kell.”

A 10. pont indoklásával kapcsolatban az előterjesztő kifejti, „az új Büntetőeljárási törvény kodifikációja során törekedni kell a jogorvoslati indítványok bejelentésével és azok tartalmával összefüggő pontosabb, egzaktabb rendelkezések kialakítására. A büntetőeljárások hosszúra nyúlásában gyakran szerepet játszik az ítéletek írásba foglalásának elhúzódása is. Erre tekintettel meg kell vizsgálni az írásba foglalás esetén a rövidített indoklás alkalmazásának a kiterjesztését. Meg kell fontolni azt is, hogy a másodfokú eljárás során a felülbírálat irányát és terjedelmét a bejelentett fellebbezésekben kifejtett kifogások határozzák meg. Alapos mérlegelést igényel, hogy a hatályos szabályo-

* c. egyetemi docens, Szegedi Tudományegyetem

¹ ELEK BALÁZS: *A másodfokú eljárás módosuló szabályai a készülő büntetőeljárási törvényben*. Ügyészek lapja, Budapest, 2016. 75. p.

² *A Kúria elnökhelyettesének ünnepi nyitóbeszéde*. In: VARGA ZOLTÁN (szerk.): *A jogegység szolgálatában*. Kónya István Ünnepi Kötet. Budapest, 2014. 242. p.

zásban a másodfokú bírósági eljárás során érvényesülő teljes revízió elve helyett a korlátozott másodfokú felülbírálat legyen az új büntetőeljárási törvényben a főszabály.

A jogorvoslati rendszer reformja során kiemelt szerepet kell, hogy kapjon a másodfokú bíróság kasszációs és reformatorius jogköreinek az átalakítása. Azon az alapon az új büntetőeljárási kódexben sem szükséges változtatni, hogy a ténybíróság alapvetően az első fokon eljáró bíróság. Ugyanakkor az új büntetőeljárási kódexben a hatályon kívül helyezés lehetőségeinek a szűkítése érdekében át kell tekinteni a másodfokú eljárásban a bizonyítás felvételére vonatkozó és a tényállás eltérő módon történő megállapítására vonatkozó jogkör szélesítésének a lehetőségeit. Megfontolásra érdemes, hogy a másodfokú eljárásban – bizonyítás felvétele esetén – eltérő tényállás mellett lehetőség legyen az első fokon felmentett vádlott bűnösségének megállapítására, helyes ténykövetkeztetés vagy a részbizonyítás eredményeként. Ez azt jelentené, hogy csökkenhet azoknak az eseteknek a száma, amikor a másodfokú bíróság megalapozatlanság okából helyezi hatályon kívül az elsőfokú bíróság ítéletét. Ezzel a bonyolult megítélésű, vitás ténybeli és jogi ügyek mainál gyorsabb elintézésére nyílna mód, mivel a másodfokú bíróság maga orvosolhatná az első fokú eljárásban a bizonyítási eljárás során elkövetett hibákat. Ily módon el lehetne érni pl. azt is, hogy a több vádlottas ügyekben, amikor az egyes terheltek esetében szorosan összefügg a tényállás, egymástól nem elválaszthatóak a cselekvőségek, az egyik vádlott esetében szükséges hatályon kívül helyezés esetén a többi vádlott esetében ne kelljen hatályon kívül helyezésről dönteni.”

Nézzük meg ezek után a 2017. június 13-án az Országgyűlés által elfogadott 2018. július 1-jén hatályba lépő 2017. évi XC. tv.-ben (a továbbiakban új Be.) hogyan öltöttek testet a Konceptióban írtak. Vizsgálatom a másodfokú eljárás három fontos területére terjed ki:

- 1) a jogorvoslatok bejelentése,
- 2) a korlátozott felülbírálat lehetőségének kiterjesztése,
- 3) a másodfokú bíróság jogköreinek bővítése, az első fokú ítélet megalapozatlan tényállása esetén.

1) A fellebbezési jognál az új Be., az 583. § (3) bekezdés a), b), c) pontjaiban szabályozza a korlátozott fellebbezés jogintézményét. Két eset [b), c) pont] tulajdonképpen megtalálható a hatályos büntetőeljárási törvényben is, azonban az új törvényben a nevesítésüknek a másodfokú eljárás új részletszabályai miatt van jelentősége. A harmadik eset [az a) pont] azonban új szabályt tartalmaz, amikor a fellebbezés csak a joghátrányt támadja.

Új szabályozást vezet be azonban az új Be., az 584. § (2), (3), (5) bekezdésében. Így az 584. § (2) bekezdése bevezeti a több bűncselekmény esetében csak a fellebbezéssel érintett bűncselekményre vonatkozó korlátozott felülbírálatot. Az 584. § (3) bekezdés csak a joghátrányt, a járulékos kérdéseket, illetőleg a felmentő, eljárást megszüntető végzés indoklását támadó fellebbezés esetén kimondja, hogy a későbbiekben ez nem terjeszthető ki. Az 584. § (5) bekezdése pedig szűkíti a hatályos törvény 323. § (3) bekezdését, hiszen a „fellebbezésben új tényt állítani, illetőleg új bizonyítékra hivatkozni csak abban az esetben lehet, ha a fellebbező azt valószínűsíti, hogy a fellebbezés alapjául szolgáló tény vagy bizonyítási eszköz az ítélet kihirdetését követően keletkezett, vagy arról önhibáján kívül az ítélet kihirdetése után szerzett tudomást.”

Az 584. § (4) bekezdése arra az esetre nézve, ha nem tisztázható, hogy a fellebbezés

az ítélet mely rendelkezése vagy az indokolásának mely része ellen irányul, illetőleg, hogy több bűncselekmény esetén melyik bűncselekményt érinti, kimondja, hogy akkor a fellebbezést az ítélet valamennyi rendelkezése ellen bejelentettnek kell tekinteni (kivéve a felmentő, illetőleg eljárást megszüntető rendelkezés). Ez a szabály a „tisztázatlanság” esetére visszahozza a széles körű „általános” felülbírálatot.

2) A korlátozott felülbírálat lehetőségének kiterjesztése kötődik a korlátozott fellebbezéshez. Főszabályként az új Be.-ben is érvényesül a teljes körű felülbírálat szabálya.³

Az 590. § (3), (4) bekezdése, összhangban az 583. § (3), illetőleg az 584. § (2) bekezdésében írt korlátozott fellebbezés szabályaival kimondja, hogy csak a korlátozott fellebbezéssel érintett kérdésekre bírálja felül a másodfokú bíróság az első fokú határozatot. Tehát csak a joghátrányra, a járulékos kérdésekre, illetőleg a felmentő, eljárást megszüntető határozat indokolására, illetőleg több bűncselekmény közül csak a fellebbezéssel érintett bűncselekmény/ek/re vonatkozó rész felülbírálatára kerülhet sor.

Ezek a szabályok nagyon fontosak, lényegesen leszűkítik a másodfokú felülbírálat terjedelmét, megkönnyítve mind az elsőfokú bíróság (csak a fellebbezéssel érintett részt kell részletesen indokolni), mind a másodfokú bíróság (csak az érintett kérdésekre kell felülbírálni az első fokú ítéletet) munkáját.

Az új Be.-ben megjelenő, új korlátozott felülbírálati esetekben is gondolni kell arra, ha a korlátozott fellebbezéssel nem érintett bűncselekményekkel „alapvető probléma” van. Megjegyzendő, hogy a törvényszöveg „fellebbezéssel nem érintett” bűncselekményről szól az (5) bekezdésben, de valójában a korlátozott fellebbezéssel nem érintett kérdéstről van szó, hiszen a joghátrányt, a járulékos kérdést, vagy az indokolást támadó korlátozott fellebbezés [Be. 583. § (3) bekezdés a)-c) pont] nem feltétlenül [b), c) pont], illetőleg biztosan nem [a) pont] egy cselekményhez kapcsolódik, kivéve természetesen, ha az elkövető egy bűncselekményt valósított meg, akkor viszont nincs fellebbezéssel nem érintett bűncselekmény.

Visszatérve az „alapvető problémához,” tehát, ha korlátozott felülbírálatra kerül is sor, a korlátozott fellebbezés miatt, a másodfokú bíróságnak észlelnie kell, ha abszolút eljárási szabálysértés történt, tévesen került sor a vádlott bűnösségének megállapítására, mert őt fel kell menteni, vagy vele szemben az eljárást meg kell szüntetni [Be. 590. § (5) bekezdés a), b) pont]. Ebben a két esetben a korlátozott felülbírálat esetén is „kötelessége” a másodfokú bíróságnak észlelni az eljárási szabálysértést és a bűnösség téves megállapítását, és meg kell hozni a hatályon kívül helyező, illetőleg a felmentő, eljárást megszüntető rendelkezést.

Kicsit más a helyzet a Be. 590. § (5) bekezdés c) és d) pontja, a minősítés és a büntetés kiszabása kérdésében. Ezekre is felülbírálati kötelezettséget ír elő a törvény, de ha a fellebbezés járulékos kérdésre vonatkozik [Be. 583. § (3) bekezdés b) pont] a joghátrányt csak akkor bírálja felül a másodfokú bíróság, ha a bűnösségre, illetőleg a minősítésre vonatkozó rendelkezést akár a fellebbezéssel érintett, akár másik bűncselekményre megváltoztatta. Az 583. § (3) bekezdés a), b) pont esetében (csak a joghátrányt támadó fellebbezés, illetőleg a járulékos kérdések elleni fellebbezés) lehetőséget ad a törvény a

³ Be. 590. § (1), (2) bekezdés

járulékos kérdésekben hozott döntés felülbírálatára is.⁴ Tehát, ha pl. a fellebbezés a szülői felügyeleti jogra vonatkozik, felülbíráhatja a polgári jogi igényre vonatkozó döntést is, akár a fellebbezéssel érintett, akár másik bűncselekményre vonatkozik. A másik bűncselekményre vonatkoztathatóság következik abból is, hogy a törvény ezt az esetet a teljes körű felülbírálattal veszi egy tekintet alá.⁵ Az 590. § (2) bekezdés szerinti teljes körű felülbírálat esetén pedig minden cselekményre és minden kérdésre kiterjed a másodfokú bíróság felülbírálati jogköre.

Ha korlátozott fellebbezés bejelentésére kerül sor [Be. 583. § (3) bekezdés, illetőleg 584. § (2) bekezdés] a tényállás megalapozottságát – az 584. § (2) bekezdés esetében a fellebbezéssel nem érintett bűncselekményre – a másodfokú bíróság nem vizsgálhatja.⁶

Nem foglalkozom itt azokkal a kérdésekkel, melyeket a hatályos szabályozáshoz képest az új Be. nem változtat meg (felmentő, eljárást megszüntető rendelkezés csak az ellene bejelentett fellebbezés esetén bírálható felül, több vádlott esetében csak a fellebbezéssel érintett vádlottra kerül sor felülbírálatra).⁷

3) Nézzük, hogyan bővült a másodfokú bíróság jogköre abban az esetben, ha az első fokú ítélet tényállása megalapozatlan.

Az új Be. – helyesen – különbséget tesz a teljes egészében és a részben megalapozatlan tényállás között. Teljes megalapozatlanság esetén az első fokú ítélet hatályon kívül helyezésére kerül sor [Be. 610. §]. Így, a vizsgált témánk szempontjából, a teljes egészében megalapozatlan tényállás nem bír jelentőséggel.

Részleges megalapozatlanság esetén az új törvény kötelezővé teszi a részbeni megalapozatlanság kiküszöbölését [Be. 593. § (1) bekezdés] szemben a hatályos törvénnyel, ahol a másodfokú bíróság eljáró tanácsának megítélésén, hozzáállásán múlik, hogy hatályon kívül helyezésre kerül sor, vagy megkísérlik a tényállás megalapozatlanságának kiküszöbölését.

A tényállás kiegészítésére és helyesbítésére vonatkozó szabályok lényegében megegyeznek a hatályos törvényben írtakkal, azzal, hogy pontosan megjelöli az új törvény a hatályos törvényben írt „iratok tartalma” helyett, hogy „az elsőfokú bíróság által lefolytatott bizonyítást érintő ügyiratok tartalma” az egyik kiegészítési, helyesbítési eszköz.⁸

Változatlan az 593. § (1) bekezdés b) pontja is, ami a hatályos törvénnyel egyezően lehetővé teszi eltérő tényállás megállapítását a vádlott felmentése, illetőleg vele szemben az eljárás megszüntetése esetén. A változtatás az 593. § (1) bekezdés c) pontjában található, ugyanis az új Be. lehetővé teszi az elsőfokú bíróság által lefolytatott bizonyítást érintő ügyiratok tartalma, ténybeli következtetés vagy az ügyészség által indítványozott bizonyítás alapján az elsőfokú bíróság által megállapított tényállástól eltérő tényállás megállapításával az elsőfokú bíróság által felmentett vádlott bűnösségének megállapítását.

A másodfokú bíróság eltérő tényállást megállapítva mondja ki tehát bűnösnek az első fokon felmentett vádlottat, ami nyilvánvalóan megnyitja a harmadfokú eljárás lehetőségét. Ezen új rendelkezés célja a hatályon kívül helyezések számának a csökkentése. Ezt a

⁴ Be. 590. § (7) bekezdés

⁵ Be. 590. § (2) bekezdés

⁶ Be. 591. § (2) bekezdés a), b) pont

⁷ Be. 590. § (8), (9) bekezdés

⁸ Be. 593. § (1) bekezdés a) pont

célt szolgálja a részleges megalapozatlanság kiküszöbölésének kötelezővé tétele, illetőleg az eltérő tényállás alapján másodfokon a bűnösség megállapításának lehetősége.

Az eltérő tényállás megállapítása esetén, úgy gondolom, a másodfokú bíróság ténybíróssággá „válik,” ennek azonban nem látom a veszélyét, mert a harmadfokú eljárásban a Be. 625. § (4) bekezdése lehetővé teszi az elsőfokú bíróság ítéletének hatályon kívül helyezését, ha a másodfokú ítélet megalapozatlansága a harmadfokú eljárásban nem kiküszöbölhető ki.

Nagyon lényeges új szabály a megalapozatlanság kérdésében a Be. 593. § (4) bekezdésében írt új megközelítése a Be.-nek. Eszerint, ha a megalapozatlanság nyilvánvalóan arra vezethető vissza, hogy a vád bizonyításához szükséges bizonyítási eszközök rendelkezésre bocsátását, illetőleg beszerzésének indítványozását a vádló elmulasztotta, akkor a megalapozatlanság következményei nem alkalmazhatók, tehát a teljes egészében megalapozatlan tényállást nem kell hatályon kívül helyezni, a részben megalapozatlan tényállás esetén pedig a megalapozatlanságot nem kell kiküszöbölni. Ilyenkor az ügyész viseli mulasztása következményeit, ami tipikusan felmentő ítéletben nyilvánul meg.

Úgy gondolom, az új törvény 2018. július 1-jei hatályba lépését követően számos probléma lesz még a most általam felvázolt, megváltozott szabályokkal, hiszen ügyész-től, védőtől, első- és másodfokú bírótól más szemléletet, részben eltérő gondolkodásmódot igényel. Ennek kialakításához talán némi segítséget jelenthetnek az általam most leírt gondolatok is.

HEKA LÁSZLÓ*

Szerbia büntető törvényének 2016. évi módosításai

Az életfogytig tartó szabadságvesztés-büntetés bevezetésének kérdése

I. Bevezetés

Szerbiában 2017. június 1-jén lépett hatályba a 2005. évi büntető törvénykönyv (hatályban 2006. január 1-től) legújabb módosítása. A sikkasztásra, befolyással üzérkedésre, vesztegetésre vonatkozó szabályok 2018. március 1-jével lépnek hatályba.¹ A Btk. módosítását vélhetően a Büntetőeljárásról szóló törvény módosítása követi majd, ezzel az egész büntetőjog területe új alapokra helyezkedik. Még mielőtt a Btk. módosítása hatályba lépett volna már többen akadtak, akik szükségesnek tartották a Btk. további változtatását. A törvénymódosításra két okból volt szükség: egyrészt az ország nemzetközi kötelezettségei miatt, másrészt pedig a hazai társadalmi viszonyok, az új bűncselekmények, illetve azok szankcionálása végett. A módosításokat az új elkövetési formák (a gazdasági bűncselekmények fejezete teljesen átalakult), az egyre kegyetlenebb, főként gyermekek sérelmére elkövetett, az állampolgárok biztonságérzetére negatívan ható ölési cselekmények, valamint a délszláv háború öröksége tették indokoltá. Mivel az ország az Európai Unió felé közeledik az esetleges újabb módosítások a jogharmonizáció céljából is történnek. Ezeket egyes polgári csoportok is szorgalmazzák, amelyek a szankciók szigorítását (az életfogytig tartó szabadságvesztés-büntetés bevezetését) követelik. Hozzájuk hasonlóan a nem-kormányzati és polgárjogi szervezetek is szeretnék, ha a népirtás tagadását szabályozó rendelkezéseket a jogalkotó egyértelműbbé tenné.

II. A nemzetközi kötelezettségekből származó módosítások

A jelenlegi módosításokat egyrészt az Európa Tanács (ET) iránti elkötelezettség indokolta, mivel Szerbia az elsők között ratifikálta az Európa Tanács Miniszteri Bizottsága által

* egyetemi docens, Szegedi Tudományegyetem

¹ *Krivični zakon Republike Srbije* (Sl. glasnik RS, br. 85/2005, 88/2005 - ispr., 107/2005 - ispr., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014 i 94/2016). http://www.paragraf.rs/propisi/krivnici_zakonik.html (Letöltés ideje: 2017. június. 8.)

2011. április 7-én elfogadott *Egyezmény a nők elleni és a családon belüli erőszak megelőzéséről és felszámolásáról* (Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence) szöveg okmányt, amely *Isztambuli egyezményként* vált ismertté.² Az egyezmény egy sor új bűncselekményt állapított meg, amelyeket a Btk. most átvett. Ezek mellett egyidőben létrejött *A családon belüli erőszak megakadályozásáról szóló törvény* is.³

A *kényszerházasság* szabályozását a népes roma közösségen belül meggyökeresedett szokás is motiválta, mivel nem ritka eset, hogy 12-13 éves kislányokat kényszerítenek házasságra, ennek fejében pedig családjaik egy bizonyos pénzösszeget kapnak a vőlegény családjától. A *kényszerházasság* (187a. §) büntetése három hónaptól három évig terjedő szabadságvesztés, illetve két évig terjedő szabadságvesztés, ha a házasságra kényszerített személyt külföldre viszik. Hasonló indíttatású a *kiskorú gyermek szülőktől, gyámoktól való elvétele* (191. §) büntetése, melynek szankciója pénzbüntetés vagy három évig terjedő szabadságvesztés, illetve hat hónaptól öt évig terjedő szabadságvesztés, amennyiben csecsemővel szemben történik a bűntett. A büntetés egytől tíz évig terjedő szabadságvesztés, ha hasznoszerzés vagy más aljas ok motiválja az elkövetését és annak során a gyermek egészsége, nevelése vagy oktatása súlyos károsodást szenved, vagy ha a tettet bűnszervezetben követik el.

A *családi állapot megváltoztatása bűntett* (192. §) szabályozásában két új bekezdéssel bővült a Btk. Az egyik bekezdés az orvos felelősségét állapítja meg amennyiben a családi állapot megváltoztatása érdekében halottá nyilvánítja az élő csecsemőt, a másik bekezdés pedig előírja, az egytől tíz évig terjedő szabadságvesztés büntetést, amennyiben a bűncselekményt hasznoszerzés céljából, helyzetével visszaélve vagy bűnszervezetben tevékenykedve követi el. A rendelkezések célja a csecsemők szélesebb körű jogi védelme, amely lehetőséget ad a jog eszközeivel is üldözni mindazokat a személyeket, akik meggyanúsíthatók a csecsemők kórházak szülészeti osztályáról való eltűnésével.

A *népirtás, emberiség elleni bűncselekmény és a faji, etnikai, vallási, nemzeti vagy állami alapon elkövetett háborús bűnök jóváhagyása, tagadása, lekicsinyítése vagy igazolása elnevezésű* bűntett törvénybe iktatása Szerbia nemzetközi kötelezettségeiből (az Európa Tanács 2008. november 28-i 2008/913/IB kerethatározata a rasszizmus és az idegengyűlölet egyes formái és megnyilvánulásai elleni, büntetőjogi eszközökkel történő küzdelemlről) származik.⁴ A *Faji és egyéb diszkrimináció* fejezetű bűncselekmények alá

² A balkáni országok között ratifikálták még Albánia, Bosznia-Hercegovina, Montenegró, Szlovénia és Törökország.

³ *Zakon o sprečavanju nasilja u porodici*. Sl. glasnik Republike Srbije, br. 94/2016. http://www.paragraf.rs/propisi/zakon_o_sprecavanju_nasilja_u_porodici.html (Letöltés ideje: 2017. június. 9.)

⁴ A *népirtás* (genocídium) kifejezést elsőként Rafael Lemkin professzor használta 1943-ban, azáltal, hogy egyesítette a görög *genos* (törzs, faj) és a latin *occidere* (megölni) szót, azzal a céllal, hogy egy népcsoport megölését fejezze ki. Lásd: LEMKIN, RAFAEL: *The Crime of Genocide*. American Scholar, Vol. 15. 2 sz. 1946, 228. p.; BOOT, MACHTELD: *Genocide, Crimes Against Humanity, War Crimes*. Nullum Crimen Sine Lege and the Subject Matter Jurisdiction of the International Criminal Court, Intersentia, 2002. https://books.google.hu/books?id=6QjrSHfoEiAC&printsec=frontcover&hl=hu&source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false (Letöltés ideje: 2017. 06. 11.); V.ö. TRIPALO, DRAŽEN: *Genocid, ratni zločin protiv civilnog pučanstva, uništavanje kulturnih dobara i objekata u kojima se nalaze kulturna dobra*. Kazneni zakon u praktičnoj primjeni. Organizator, Zagreb, 2004. 6. p.; *Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*, 1948 <https://treaties.un.org/doc/Publication/UNTS/Volume%2078/volume-78-I-1021-English.pdf> (Letöltés ideje: 2016. június 11.)

besorolt bűntettet azt követi el, „aki egy csoport vagy annak tagja ellen faji, bőrszín miatti, vallási, származási, állami, nemzeti vagy etnikai hovatartozási alapon elkövetett népirtással, emberiség elleni bűncselekménnyel és háborús bűnnel nyilvánosan egyetért, tagadja annak meglétét vagy erősen lekicsinyíti a súlyát” [387. § (5) bek.].⁵ A szankció hat hónaptól öt évig terjedő szabadságvesztés, de csak akkor, ha a népirtás meglétét „a szerbiai vagy a Nemzetközi Büntetőbíróság” (*International Criminal Court*, a továbbiakban: ICC) „jogerős ítéletével állapította meg.” A törvényhozó álláspontja szerint a 2002-ben megalakult állandó bíróság a népirtás, emberiség elleni bűncselekmények, háborús bűncselekmények és az agresszió bűntettek megállapítása és elkövetőinek megbüntetése céljából jött létre, ezért az ő ítéletei a mérvadóak. Ez a meghatározás nagy visszhangot kapott főként a nem-kormányzati és emberi jogvédő szervezetek képviselői részéről, akik kifogásolják, hogy a törvény figyelmen kívül hagyja a Nemzetközi Bíróság (*International Court of Justice*, a továbbiakban: ICJ) ítéleteit,⁶ illetve a volt Jugoszlávia területén 1991 óta elkövetett háborús bűnöket vizsgáló Nemzetközi Törvényszék (*International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, a továbbiakban: ICTY) határozatait.⁷ Véleményük szerint nem mellőzhető az ICJ álláspontja, amelynek fő feladata az államok általi jogviták eldöntése, ahogy az ad hoc jellegű ICTY-jé sem, amely pedig egyéni felelősséget állapít meg egyes ügyekben.⁸ Az említett két bírói fórum ugyanis ítéletet hozott Szerbiát illető ügyekben, és megállapította, hogy a bosznia-hercegovinai Srebrenica városában 1995 júliusában népirtás történt. Az ICTY népirtásnak minősítette a srebrenicai atrocitást még mielőtt az ICJ ítélethozatal eljárási szakaszához jutott az ügyben.⁹ Két boszniai szerb tábornokot ítélte el: az egyiket másodfokon 35 év szabadságvesztésre, a

⁵ HEKA LÁSZLÓ: *A nemzetközi bűncselekmények (International Crime) szabályozása a horvát Btk.-ban, és annak összehasonlítása a magyar, bosznia-hercegovinai és a szerb szabályozással*. In: Gál Andor – Karsai Krisztina (szerk.): *Ad valorem: Ünnepi tanulmányok Vida Mihály 80. születésnapjára*. A Pólay Elemér Alapítvány könyvtára, 61. Iurisperitus Bt., Szeged, 2016. 131–140. pp.

⁶ Az ICJ-nek magyar bírója is volt 1993 és 2003 között Herczegh Géza Gábor (1928–2010), jogtudós, egyetemi tanár, az MTA rendes tagja személyében. Herczeg prof. 1947-től 1951-ig a JATE Állam- és Jogtudományi Karának hallgatója volt, és karunkon szerzett 1951-ben jogi diplomát. Lásd: ROMVÁRY FERENC (főszerk.): *Pécs lexikon I. (A–M)*. Lexikon Kulturális Nonprofit Kft, Pécs, 2010. 298. p.

⁷ A Nemzetközi Büntetőtörvényszék (ICTY), az ENSZ Biztonsági Tanácsa 827. számú határozatával 1993. május 25-én jött létre azért, hogy a volt Jugoszlávia területén 1991. óta elkövetett, a nemzetközi joggal ellentétes háborús bűncselekmények elkövetőit felelősségre vonja. Hatáskörébe tartozik: a nemzetközi fegyveres összeütközés esetén elkövetett súlyos jogsértések, a háború szokásainak és jogának megsértése, a népirtás (genocídium) és az emberiség elleni bűncselekmények elkövetésének megállapítása és szankcionálása.

⁸ SÁNTHA FERENC: *A nemzetközi bűncselekmény általános fogalmának hazai fejlődése*. Jog, állam, politika 3. évf. 2011. 173–181.; 176. p. <http://dfk-online.sze.hu/images/J%C3%81P/2011/k%C3%BCI%C3%B6nsz%C3%A1m/s%C3%A1ntha.pdf> (Letöltés ideje: 2016. május 12.); WIENER A. IMRE: *Nemzetközi büntetőjog – nemzetközi bűncselekmények*. Jogtudományi Közlöny 1986/6, 262–263. p.; TAKÁCS PÉTER: *Valahol Európában. A jugoszláviai háborús bűnösök pereit*. Jogelméleti Szemle 2000/1, http://jesz.ajk.elte.hu/2000_1.html; MUNIVRANA VAJDA, MAJA: *Međunarodni zločini prema novom Kaznenom zakonu*. Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, Zagreb, 2012/2, 819–842. pp.; 821. p. V.ö. WERLE, GERHARD: *Principles of International Criminal Law*. The Hague, 2009.

⁹ Prosecutor v. Krstić, Case No. IT-98-33, Appeals Chamber Judgement, 19 April 2004. Lásd KIRS ESZTER: *A Nemzetközi Bíróság előtti boszniai népirtás ügy társadalmi és politikai kontextusa*. <http://www.unimiskolc.hu/~wwwdeak/Collegium%20Doctorum%20Publikaciok/Kirs%20Eszter.pdf> (Letöltés ideje: 2017. június 10.), 4. p.; MILANOVIĆ, Marko: *State Responsibility for Genocide*. The European Journal of International Law Vol. 17. no. 3. 2006. 553–604.; 558. p. 24. l.; <http://www.ejil.org/pdfs/17/3/204.pdf> (Letöltés ideje: 2017. június 11.)

másikat pedig első fokon életfogytiglani szabadságvesztésre.¹⁰ Ez volt a nürnbergi per óta az első eset, hogy valakit népirtásért vontak felelősségre. Ezt követően a Nemzetközi Bíróság megerősítette az ICTY álláspontját, és a srebrenicai vérontást népirtásnak minősítette. Szerbiát illetően a bíróság számára nem vált bizonyítottá, hogy Belgrád közvetlenül ellenőrizte és irányította a Szerbek Köztársaságát (a bosznia-hercegovinai szerbek által kikiáltott „állam,” amelyet a daytoni békeegyezmény elismert, mint Bosznia-Hercegovina egyik entitását) és annak politikai és katonai vezetését, valamint a népirtást végrehajtó hadtesteket. Ezért a 2007-ben hozott ítéletben nem tette felelőssé Szerbiát a népirtás elkövetéséért, azonban „megállapította felelősségét abban, hogy elmulasztotta megtenni a szükséges intézkedéseket a srebrenicai népirtás megelőzése érdekében, és elmulasztotta teljesíteni együttműködési kötelezettségét az ex-jugoszláv törvényszékekkel.”¹¹ Ezt az ítéletet pedig Szerbiában egyesek – parlamenti képviselők illetve pártok is – tagadják. Mivel az ICC eddig csupán egy esetben, a Kongói Demokratikus Köztársaságban elkövetett gáztatásokat illetően hozott ítéletet, ezért egyes szerb jogvédők kissé ironikusan megjegyezték, hogy öt év szabadságvesztéssel sújtható, aki tagadja a közép-afrikai országbeli mészárlást, de nem tudni, hogy felelősségre vonhatók-e, azok, akik tagadják a srebrenicai népirtást.¹² A nem-kormányzati szervezetek képviselői szerint az EU-tárgyalások során az ország a 23. és 24. fejezet (igazságszolgáltatás és joguralom) keretében kénytelen lesz módosítani ezt a rendelkezést. A szerb médiában megszólaltatták Váradi Tibor professzor urat is, aki Szerbia jogi képviselője volt az ICJ előtti Bosznia-Hercegovina kontra Szerbia népirtási ügyben. Szerinte mind a három hágai székhelyű ítélőszék nemzetközi bíróság, így a Btk. fogalmazása értelmében az általuk hozott ítélet tagadása büntetendő. Célszerűnek találja továbbá, hogy a törvényi rendelkezés egyértelmű legyen.¹³

III. A társadalmi viszonyok megváltozása által indokolt módosítások

Az elmúlt években az ország társadalmi rendje jelentősen megváltozott, ami az új szabályozást indokolja. Emellett a migránsok, idegen bevándorlók nagyszámú beözönlése motiválta a határ jogtalan átlépése és az embercsempészet büntettek szankcióinak szigorítását. Nőtt a terrorizmustól való fenyegetettség foka is és megjelentek olyan

¹⁰ HEKA LÁSZLÓ: *Húszéves a hágai nemzetközi büntetőtörvényszék (ICTY)*. Rovatkák 2013/2, Eszék, 2013. 1–33. pp.; HEKA LÁSZLÓ: *A népek önrendelkezési és elszakadási jogának megvalósítása a volt Jugoszlávia felbomlása esetében*. In: Blutman László (szerk.). Ünnepi kötet Dr. Bodnár László egyetemi tanár 70. születésnapjára, Szeged, 2014. 161–174. pp.

¹¹ Case concerning Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide Bosnia and Herzegovina v. Yugoslavia – Serbia and Montenegro), Application Instituting Proceedings, 20 March 1993. 135. Lásd KIRS i. m.; MILANOVIĆ 2006; V.Ö.: LAMM VANDA: *Genocídium – A nemzetközi jog és a büntetőjog határterülete*. Állam- és Jogtudomány LII. 2011, 467–475. p.; DIMITRIJEVIĆ, VOJIN – MILANOVIĆ, MARKO: *The Strange Story of the Bosnian Genocide Case*. Leiden Journal of International Law 2008/1. 65–94. pp.; RAJKOVIĆ, NIKOLAS: *On 'Bad Law' and 'Good Politics': The Politics of the ICJ Genocide Case and Its Interpretation*. Leiden Journal of International Law Vol. 21. March 2008., 889–895. p.

¹² *Zatvor za negiranje zločina u Kongu, šta je sa genocidom u Srebrenici?* Radio Slobodna Evropa <https://www.slobodnaevropa.org/a/srbija-srebrenica-bih/28121389.html> (Letöltés ideje: 2017. június 8.)

¹³ U. o.

bűncselekmények, melyek elkövetési módja megváltozott. A legnagyobb változások a gazdasági bűncselekmények fejezetében történtek.

Elsőként megemlítendő a *kis jelentőségű bűncselekmény* meghatározása, amely annyiban módosult, hogy a korábbi „alacsony” fok helyett a mostani formula alapján kis jelentőségű bűncselekménynek számít az olyan tett, amelynél az elkövetőjének a bűnösségi foka „nem magas” [Btk. 18. § (2) bek.]. Ebbe a kategóriába tartoznak a legfeljebb három évig (eddig öt év volt) terjedő szabadságvesztés-büntetéssel vagy pénzbüntetéssel szankcionálható cselekmények. A jogalkalmazás szempontjából máris vitatott, hogy a bírói gyakorlatban miként értelmezik a „nem magas bűnösségi fok” fogalmat. Általános felfogás, hogy a gondatlanság nem számít magas fokozatú, súlyos bűnösségnek, amíg a bűnösség legmagasabb fokozata az előre megfontolt szándék igen, de kérdéses, hogy a *dolus directus* (egyeses szándék) mellett a *dolus eventualis* (esetleges szándék) vajon magas fokozatú bűnösségnek számít-e majd vagy „nem magasnak.”

A szankciók terén már nem akadály a *feltételes szabadságra bocsátásnak* a két fegyelmi büntetés léte, hanem mostantól ilyen akadály a két *súlyos fegyelmi vétségért* kiszabott büntetés. A bíróság most már jogosult szabad elbírálása alapján kiszabni a pénzbüntetés napi tételét az olyan elkövetővel szemben is, akinek nincsen vagyona vagy vagyoni értékű joga. Pénzbüntetésnél a büntetés enyhítésének határa a legkisebb büntetési tétel összegének fele lett.

Új bűncselekmény *Az ember és állampolgár szabadságai és jogai* elnevezésű XIV. fejezetben szabályozott *üldözés* (pszichés kínzás). Az követi el, aki „egy bizonyos időintervallum során jogtalanul követ valakit (ismert vagy ismeretlen személyt) vagy más intézkedéseket tesz az illető személy megközelítése érdekében, annak akarata ellenére.” (138a §). Elkövethető akkor is, ha az üldözött személy akarata ellenére közvetlen vagy harmadik személy útján, illetve valamelyik kommunikációs eszközön keresztül kapcsolatba akar kerülni vele (számos SMS vagy e-mail üzenetküldés, telefonhívás vagy más internetes hálózati formában történő zaklatás, illetve az emberi méltóságot sértő verbális és nem verbális magatartás), továbbá, ha visszaél az üldözött személy vagy hozzátartozója adataival áru vagy szolgáltatás kínálása érdekében. Üldözésre kerül sor akkor is, ha megfenyegeti az üldözött személy vagy hozzátartozója életét, testi épségét, illetve szabadságát, valamint, ha cselekedetével veszélybe sodorja az üldözött személy életét. A szankció pénzbüntetés, illetve három évig terjedő szabadságvesztés, vagy három hónaptól öt évig terjedő szabadságvesztés, amennyiben veszélybe kerül az üldözött vagy hozzátartozója élete, egészsége vagy testi épsége. Ha az üldözés halálos kimenetelű, akkor a büntetés egytől tíz évig terjedő szabadságvesztés.¹⁴

Eddig a fenti cselekményeket a közrend megzavarása büntett keretében büntették, de mivel ezek ma elterjedtek a szerb társadalomban, ezért tartja fontosnak a törvényhozó új bűncselekményi tényállásokként kvalifikálni és büntetni őket. Felvetődik két kérdés amelyre a bírói gyakorlat ad majd választ: egyrészt nagyon sok hasonlóság mutatkozik az üldözés elkövetésének cselekményei és a biztonság veszélyeztetése (Btk. 138. §) büntetnben leírtak között, másrészt pedig a bírósági eljárás során nehéz lesz bebizonyí-

¹⁴ *Zakon o izmenama i dopunama Krivičnog zakonika* (Službeni glasnik RS, br. 94/2016.) <http://www.parlament.gov.rs/upload/archive/files/lat/pdf/zakoni/2016/2769-16%20lat.pdf> (Letöltés ideje: 2017. június 8.)

tani a gyanúsított cselekvéseit, úgyszintén problémás lesz eldönteni milyen hosszú az az időintervallum, amely alatt megtörténik az üldözés büntette.

A Btk. szigorított egyes bűncselekmények büntetési tételein. *Fegyver és más bűncselekmény elkövetésére alkalmas eszköz* (lőszer, robbanóanyag, a gyártásukhoz szükséges eszközök, illetve mérgező anyag) *készítése és beszerzése* egytől öt évig terjedő szabadságvesztéssel sújtandó, (347. §), illetve egytől nyolc évig amennyiben az ilyen fegyverek tartása egyébként tilos az állampolgárok számára. Nagyobb mennyiségű vagy nagy romboló erejű, illetve a nemzetközi jogot sértő fegyver esetében a büntetés kettőtől tizenkét évig terjedő szabadságvesztés, amellyel a jogtalan szállító is sújtandó (348. §). Szigorúbb az *államhatár jogtalan átlépése* és az *embercsempészet* bűncselekmény büntetési tétele, amely egytől nyolc évig terjed.

A *terrorizmus* büntette bővült újabb cselekményekkel. Büntetendő a bűncselekmény megvalósulásához szükséges eszközök biztosítása, az akadályok elhárítása és a közvetlen elkövetés feltételeinek biztosítása megállapodás, tervezés, szervezés vagy más módon [391. § (5) és (6) bek.]. Mostantól a terrorizmus büntette esetében a szerb bíróság csak akkor illetékes, ha az elkövetés célja Szerbia vagy valamelyik szerb állampolgár. Amennyiben az elkövető Szerbia területére küld vagy áthoz személyeket, fegyvert, robbanószeret, mérget, felszerelést, lőszeret vagy más anyagot, a büntetése kettőtől tíz évig terjedő szabadságvesztés.

A büntetőjogi változások érintették *A bűncselekmény elkövetéséből származó vagyon elkobzásáról szóló törvénymódosítást*, akként, hogy hatálya immár kiterjed az emberölés súlyosabban minősülő eseteire, a szellemi tulajdon, a vagyon ellen elkövetett bűncselekményekre és a gazdasági bűncselekményekre. Amennyire nem kizárható el a bűncselekmény elkövetéséből eredő vagyoni haszon, akkor az elkövető más vagyonából elkobozzák a büntetből származó vagyon nagyságának megfelelő értéket. Megalakult a *Vagyon visszatérítési hivatal*, amely a nemzetközi együttműködés keretében benyújtott kérvényekről dönt, illetve ilyen kérvényeket nyújt be más államokhoz, valamint feltárja és azonosítja a büntetből származó vagyont, mindezt azzal a céllal, hogy azt ideiglenesen vagy végleg elkobozza. Mostantól a rendőrség a büntetőjogi feljelentés mellett az ügyészségnek felterjeszti a nyomozás során felderített, a gyanúsított és harmadik személy vagyonára vonatkozó adatokat. Ezután a bíróság az ügyészség vagyoneklobzásra irányuló beadványáról csak a tulajdonos válaszát követően dönt, legkésőbb nyolc napon belül. A vagyon tartós elkobzására irányuló beadvány határideje a jogerős ítélettől számított három hónapról hat hónapra emelkedett. A tartósan elkobzott vagyon 30%-a szociális és egészségügyi célokra használható fel a kormány határozata alapján.¹⁵

IV. Gazdasági bűncselekmények

A gazdasági bűncselekmények fejezete teljesen megváltozott, hét új büntett került meghatározásra, kettőt pedig hatályon kívül helyeztek. Új bűncselekményekként szerepelnek: *csalás a gazdasági tevékenység folytatásában* (223. §, büntetése hat hónaptól öt évig ter-

¹⁵ TOMIĆ, ŽELJKO: *Kratok pregled najnovijih izmena u krivičnom zakonodavstvu*. <http://www.akv.org.rs/wp-content/uploads/2016/04/Izmene-KZ.pdf> (Letöltés ideje: 2017. június 8.)

jedő szabadságvesztés és pénzbüntetés, illetve egytől tíz évig terjedő szabadságvesztés és pénzbüntetés, ha haszonszerzés céljából, illetve jelentős károkozással történik); *biztosítási csalás* (223a §, büntetése három hónaptól három évig terjedő szabadságvesztés, vagy egytől nyolc évig terjedő szabadságvesztés, ha saját magának testi sértést okoz biztosítási összeg megszerzése érdekében. Ha pedig különösen nagy biztosítási összegről van szó, akkor a szankció kettőtől tíz évig terjedő szabadságvesztés); *sikkasztás* (224. §, büntetése három hónaptól öt évig terjedő szabadságvesztés, vagy egytől nyolc évig, ha nagyobb haszonszerzésre került sor, illetve kettőtől tizenkét évig terjedő szabadságvesztés, amennyiben különösen nagy összegről van szó); *visszaélés a bizalommal a gazdaságban* (224a §, a szankció három évig terjedő szabadságvesztés, amely egytől nyolc évig terjed, ha nagyobb összegű haszon vagy károkozás történt, illetve kettőtől tíz évig a különösen nagy összegű haszon vagy kár esetén); *privatizációs visszaélés* (228a §, büntetése hat hónaptól öt évig terjedő szabadságvesztés, különösen nagy összeg esetén egy évtől tíz évig terjedő börtönbüntetés); *restriktív megállapodás megkötése* (229. §, szankciója hat hónaptól öt évig terjedő szabadságvesztés és pénzbüntetés); *gazdasági vesztegetés* (230. §, büntetése egytől nyolc évig terjedő szabadságvesztés, a 231. § szerint a vesztegetést adó büntetése három hónaptól három évig terjedő szabadságvesztés); *más tulajdonú üzleti név, logó vagy jel, illetve szolgáltatás jogtalan használata* (238. §, szankciója pénzbüntetés, illetve három évig terjedő szabadságvesztés, vagy három hónaptól öt évig terjedő szabadságvesztés, ha ezzel kereskedelmet folytat vagy szolgáltatást nyújt, illetve egytől nyolc évig terjedő szabadságvesztés, ha kereskedők vagy közvetítők hálózatát hozza létre).

Mostantól a sikkasztás csak az állami szervnél, intézménynél vagy más nem gazdasági szervnél szabályozott, úgyszintén a vesztegetésnél is csak a nem gazdasági szervnél foglalkoztatott személy tartozik felelősséggel. A restriktív megállapodás megkötése szempontjából megjegyzendő, hogy az a monopólhelyzettel való visszaélés büntett helyébe lépett. Tehát a konkurencia, a versenytársak védelme terén 2016 előtt is tiltott volt a kartell, amely magába foglalta a monopólhelyzettel való visszaélés mellett az előnyös helyzettel való visszaélést, és a monopól szerződés megkötését. Viszont az ilyen bűncselekményért soha senkit nem ítélték el, vagyis a gyakorlatban nem került alkalmazásra.¹⁶ A *hivatali munka gondatlan viselése* szabályozásában módosult a fogalmazás, akként, hogy most a hivatalos személy „tudhatta” szóhasználat szerepel, tehát nem „kellett tudnia,” hogy gondatlanságot követ el.

A gazdasági bűncselekmények fejezetéből kikerültek a következő büntettek: a fedezet nélküli csekk kibocsátása és fedezet nélküli hitelkártyák használata, a gazdasági jogosítványokkal való visszaélés, a vásárlók megtévesztése. Ez utóbbiak hatályon kívül helyezése azzal indokolható, hogy a bankoknak más műszaki és szervezeti lehetősége van megakadályozni a fedezet nélküli fizetőeszközök használatát.

A Btk. egyes bűncselekményeket módosított. Így például az adócsalás cenzusa 500.000 dinár feletti összeg, a felelős személy helyzetével való visszaélés büntetésére csak akkor kerül sor, ha más bűncselekmény nem történt meg.¹⁷

¹⁶ *Karteli kao krivično delo u Srbiji*, <http://www.gajin.rs/sr/2017/04/karteli-kao-krivno-delo-u-srbiji/> (Letöltés ideje: 2017. június 9.)

¹⁷ Uo.

V. A szankciók szigorítására irányuló kezdeményezés

Az életfogytiglani szabadságvesztés bevezetése már évek óta foglalkoztatja a közvéleményt és a szakmát egyaránt. A közhangulatra nagy hatással volt egy 2014 júliusában történt kegyetlen gyilkosság, melynek áldozata egy tizenöt éves lány volt (más hasonló brutális gyilkosságok esetében is fiatalok voltak az áldozatok). Az elkövetőknél a vallomástételükön észlelhető volt a hidegvérűség és közömbösség az áldozataikkal szemben. A megölt lány édesapja létrehozott egy alapítványt, amely az életfogytiglani szabadságvesztés bevezetését indítványozta a Btk. tervezett módosításai között. Ehhez aláírásokat is gyűjtött, majd javaslata elkészítésében segítséget kapott az újvidéki Jogi Kar professzoraitól és más szakértőktől. Az elkészült javaslatot továbbították az Igazságügyi Minisztériumhoz, amely beépítette a 2015-ben elkészült Btk. módosításai közé. E szerint az életfogytiglani (nem tényleges!) szabadságvesztés szankciója kiszabható lett volna a gyermekgyilkosságok elkövetői esetében. Mivel nem tényleges életfogytig tartó szabadságvesztésről lett volna szó, így az elítélt a letöltött 25 év után – előírt feltételek teljesítése esetében – lehetőséget kapott volna, hogy egy külön bizottság döntése függvényében módosítsák a büntetését. A módosítás lehetett volna határozott idejű szabadságvesztés, vagy feltételes szabadságra bocsátás, illetve amnesztia vagy kegyelem.¹⁸

Sajtón keresztül a kezdeményezést támogatta, és azóta is azt teszi, az egyik legolvasottabb napilap, a Blic.¹⁹ Ennek ellenére a javaslat mégsem került be a törvénybe, így maradt a 30, illetve 40 év szabadságvesztés mint a legsúlyosabb szankció.²⁰ Ezt az ellentábor túl enyhének tartja a legbrutálisabb elkövetőkre nézve. Mivel a törvénymódosítást követően (2016 november) újabb gyermekgyilkosságok történtek, és a vérbosszúból elkövetett emberölések is aggasztják a közvéleményt, így ismételten kampányolnak az életfogytig tartó szabadságvesztés-büntetés-pártiak.²¹

1. A vérbosszú

A volt Jugoszláviában (majd 1991 után a Jugoszláv Szövetségi Köztársaságban, az ún. Kis Jugoszláviában) létezett a halálbüntetés, ha azt a tagállam Btk-ja előírta (34. §, további

¹⁸ JURIC: *Izmene Krivičnog zakona da ne budu političko pitanje* <http://www.rts.rs/page/stories/sr/story/125/drustvo/2722103/juric-izmene-krivcnog-zakona-da-ne-budu-politicko-pitanje.html> (Letöltés ideje: 2017. június 8.); *Promene u krivičnom zakoniku Doživotna kazna i u Srbiji?* <https://www.srbijadanas.com/clanak/smrtka-kazna-i-u-srbiji-06-05-2015>. (Letöltés ideje: 2017. június 8.)

¹⁹ *Da li podržavate akciju Fondacije "Tijane Jurić" i "Blica" da ubice dece budu osuđivane na doživotni zatvor?* In: Blic, 2017. 03. 09. <http://www.blic.rs/vesti/drustvo/da-li-podrzavate-akciju-fondacije-tijane-juric-i-blica-da-ubice-dece-budu-osudivane/0zlmjgr> (Letöltés ideje: 2017. június 9.)

²⁰ HEKA LÁSZLÓ: *Horvátország és Magyarország büntetési rendszerének összehasonlítása a 2013 évi új Btk-ák alapján*. Jogelméleti Szemle 2014/4, 146. p.; 33–48. pp. http://jesz.ajk.elte.hu/2014_4.pdf

²¹ Lásd: *Akcija fondacije „Tijana Jurić” i „Blica.” JURIC, IGOR: Ubice dece sam posmatrao izbliza, njih je nemoguće popraviti.* <http://www.blic.rs/vesti/hronika/akcija-fondacije-tijana-juric-i-blica-igor-juric-ubice-dece-sam-posmatrao-izbliza/tlx8pn>. (Letöltés ideje: 2017. június 10.). V.ö. KUBUROVIĆ: *Moguće izmene Zakona o krivičnom postupku.* <http://www.politika.rs/sr/clanak/373841/Kuburovic-Moguće-izmene-Zakona-o-krivcnom-postupku>, (Letöltés ideje: 2017. február 8.).

rendelkezések a 35., 48., 95., 97. §).²² A tagállamok közül a Szerb Köztársaságban 2002-ig fennállt a halálbüntetés (2a §), amelyet a 21. életévét betöltött személlyel szemben lehetett csak kiszabni (nők esetében a várandós hölgy sem lehetett ekként büntetendő) a legsúlyosabb bűncselekmények elkövetése esetében.²³ Ilyenek voltak az aljas és kegyetlen módon történt emberölés, az előre megfontolt szándékból elkövetett emberölés és mások életének veszélyeztetése, a haszonszerzés szándékával elkövetett emberölés, a vérbosszú és önbíráskodás vagy aljas indokból vagy célból elkövetett emberölés, a hivatalos személy vagy a hadsereg tagjának meggyilkolása szolgálatának teljesítése során (47. §).²⁴ Végrehajtása sortúzzal történt, nyilvánosság jelenléte nélkül.

Az ilyen súlyos szankció is hozzájárult ahhoz, hogy az 1980-as években szinte teljesen megszűnt a Balkán térség legsúlyosabb bűncselekménye, a vérbosszú, amelynek több évszázados hagyománya van főként az albánoknál és montenegróiaknál. Az albánoknál (Albánia, Koszovó, Macedónia, Montenegró, Görögország és Szerbia területén) a *Kanun i Lekë Dukagjinit* törvény már évszázadok óta előírja a vérbosszú (*gjakmarrja*) eljárását (nem csupán gyilkosságról van szó, hanem egyfajta elvárt magatartásról is), a montenegróiaknál és a szerbeknél viszont a vérbosszú antropológiai örökség, amely elvárja a családtól, hogy valamelyik tagjának megölése, súlyos testi sértése, vagy komoly becsületsértése esetén bosszút álljon.²⁵ A jus talionis elv alapján a család valamelyik tagja emberöléssel „lemossa a családról a vért vagy sértést.” A két elkövetési forma között a különbség az, hogy az albánoknál a *gjakmarrja* csak az érintett családokra vonatkozik, arról nem szokás beszélni, főként nyilvánosságra hozni, addig Szerbiában és Montenegróban az emberölést megelőzi a tett elkövetésére figyelmeztető, nagy nyilvánosság előtt elhangzott fenyegetés. A fővárosban, Belgrádban is tapasztalható a vérbosszú, melyet a kriminológusok az „alvilágon belüli leszámolások” kategóriájába sorolnak, mivel azt a rokonok megtorlásának, illetve a nagyvárosi emberek félfokozott agresszivitása következményének tudják be.

²² *Krivični zakon Savezne Republike Jugoslavije*. Službeni list SFRJ, br.44/76-1329, 36/77-1478, 34/84-895, 37/84-933, 74/87-1743, 57/89-1441, 3/90-63, 38/90-1217, 45/90-1340, 54/90-1773 és Službeni list SRJ, br. 35/92-651, 37/93-816, 24/94-273, 61/01 (2001. november 09.).

²³ *Krivični zakon Republike Srbije*. Službeni glasnik SR Srbije br. 26/77-1341, 28/77-1566, 43/77-2213, 20/79-1059, 24/84-1233, 39/86-2739, 51/87-2421, 6/89-406, 42/89-1401, 21/90-888 és Službeni glasnik Republike Srbije, br.16/90-468, 49/92-1664, 23/93-817, 67/93-3110, 47/94-1465 i 17/95-529, 44/98 od 08.12, 10/02 od 01.03). Lásd http://adattar.adatbank.transindex.ro/Szerbia/Krivicni_zakon_Srbije.pdf (Letöltés ideje: 2017. június 9.)

²⁴ Lásd KARSAI KRISZTINA: *Az élet, a testi épség és az egészség elleni bűncselekmények*. In: Karsai Krisztina (szerk.): *Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz: Kommentár a Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvényhez*. Complex Kiadó. Budapest, 2013. 309–337. pp.; HEKA, LASZLO: *Sistem kažnjavanja prema novom mađarskom krivičnom zakonu i njegova komparacija sa srpskim i hrvatskim zakonom*. Zbornik radova/Collected Papers. Zbornik radova Pravnog fakulteta, vol. 48, br. 1, Novi Sad, 2014. 337–379. pp.; 358. p.

²⁵ HEKA LÁSZLÓ: *Vallási és politikai konfliktusok a délszláv térségben. Kanun i Lekë Dukagjinit* (Az albán szokásjog). Acta Universitatis Szegediensis. Acta Juridica et Politica. Tomus LXVII. Fasc. 10. Szeged, 2005. 59. p.; HEKA LÁSZLÓ: *A szláv népek joga. I. rész. A szokásjogtól a törvénykezésig*. A Pólay Elemér Alapítvány Tansegédletei. Szeged. 2006. 315–370. pp.; HEKA LÁSZLÓ: *A Balkán országainak intézmény- és jogrendszere*. A Pólay Elemér Alapítvány Tansegédletei. Szeged, 2013. 88–120. pp.; V.ö. HEKA LÁSZLÓ: *A sari'a jog fejlődése és alkalmazása a délszláv térségben*. Acta Universitatis Szegediensis. Acta Juridica et Politica. Tomus LXVIII. Fasc. 10. Szeged, 2006.; HEKA LÁSZLÓ: *Etnikai, vallási és politikai konfliktusok a Balkán térségében*. A Pólay Elemér Alapítvány tansegédletei. Szeged, 2010.

A volt Jugoszlávia felbomlása után a vérbosszú megújult, főként Albániában (jelenleg legalább hatszáz iskolás korú gyermek vérbosszútól tartva nem hagyhatja el az otthonát)²⁶ és Koszovóban,²⁷ de olykor Szerbiában és Montenegróban is.²⁸ Mostanára már a külföldi médiumok is (pl. a német Deutsche Welle rádió) nagy figyelmet szentelnek a problémának, főként a nemzetközi felügyelet alatt álló Koszovóban.²⁹ A 2008-ban Szerbiától függetlenedett, albánok lakta államban az ilyen jellegű bűncselekmények újjáéledése talán annak is betudható, hogy a szerb-albán konfliktus során sok gyilkosság történt, és a családtagok szándéka megtorolni a megölt vagy megsértett rokonait.³⁰ Azonban a szerb újságok írtak egy olyan esetről is, amelyben egy albán család tizenöt tagja esett áldozatul. Pristinában ugyanis az egyik helyi lakos fegyverrel fenyegetőzött és kényszeríteni próbálta a szomszédjait, hogy menjenek el szavazni az általa támogatott jelöltre. Az érintettek ezt olyan sértésnek tartották, amelyre vérbosszúval válaszoltak és a fenyegetőző családjának 15 tagját megölték. Az EU adatai szerint 2011-ben Koszovóban tizenkét vérbosszú esetet regisztráltak, ami aggasztó, nemcsak a gyilkosságok miatt, hanem azért is, mert az érintett család férfi tagjai (beleértve a gyermekeket is) gyakorlatilag házi őrizetben élnek. Az ilyen esetekben a koszovói Btk. a legsúlyosabb szankciót írja elő (2013-ig a törvény ismerte a halálbüntetést is).

Szerbiában az akkori szövetségi – Jugoszláv Szövetségi Köztársaság – 2001. november 9-én elfogadott Btk-ja (2002-ben lépett hatályba) megszüntette a halálbüntetést, amely helyett 40 év szabadságvesztés lett a legsúlyosabb szankció (9. §).³¹ Ekkor már a vérbosszú nem szerepelt a büntetendő cselekmények között, ami most problémát okoz a bíróságoknak. Az utóbbi években néhány bizonyítottan vérbosszúból történt gyilkosságot a bíróság nem büntetheti vérbosszúként, hanem „egyszerű” emberölésként. Elkövetésük már nem csak Montenegróra és Dél-Szerbiára szorult, hanem elterjedt egészen a Bácskáig és a Bánságig, illetve Bosznia-Hercegovináig. Ennek oka a délszláv háborúban is kereshető, amikor a hegyvidéki lakosság egy része telepedett le a Vajdaságban, és magukkal hozta a „szokásukat” is. A területi korlátok miatt itt csak néhány, utóbbi években történt, közismert esetet sorolunk fel. A nomina

²⁶ Beta: *Albanija uvodi oštrije kazne za najteže zločine*. <http://www.blic.rs/vesti/svet/albanija-uvodi-ostrije-kazne-za-najteze-zlocine/760jr4q> (Letöltés ideje: 2017. június 7.), D. M.: *Tri brata u Albaniji zbog krvne osvete od rođenja nisu izašla iz kuće* <http://www.blic.rs/vesti/svet/tri-brata-u-albaniji-zbog-krvne-osvete-od-rodenja-nisu-izasila-iz-kuce/he45jny> (Letöltés ideje: 2017. június 7.), Beta: *Albanska deca ne idu u školu zbog krvne osvete* <http://www.blic.rs/vesti/svet/albanska-deca-ne-idu-u-skolu-zbog-krvne-osvete/lw7bwvz> (Letöltés ideje: 2017. június 7.)

²⁷ M.A.: *Porodica sa sedmoro dece živi u strahu od krvne osvete*. <http://www.blic.rs/vesti/hronika/porodica-sa-sedmoro-dece-zivi-u-strahu-od-krvne-osvete/yv8wv09> (Letöltés ideje: 2017. június 7.)

²⁸ Az interneten erről látható egy igen érdekes szerb dokumentumfilm: <https://www.vice.com/rs/article/dug-u-krvi-ceo-film>.

²⁹ TOMIĆ, DAVORIN: *Primena člana „oko za oko.”* Blic. <http://www.blic.rs/vesti/republika-srpska/primena-clana-okozazako/0s9v4ld> (Letöltés ideje: 2017. június 7.)

³⁰ A Balkánon kívül a vérbosszú ismert Szardínia, Apulia, Campagna, Korzika, Szicília valamint Kréta területén, illetve Afganisztánban a pastuk között, az iraki és törökországi kurdoknál, továbbá Szomáliában, az algériai berbereknél, az indiai Asszámban, a siiták és szuniták sorában, Dél-Etiópiában, Dagesztán és Azerbajdzsán egyes vidékein, az Észak-Kaukázusban és Csecsenföldön. Kínában és Fülöp-szigeteken a klánok közötti leszámolásoknál alkalmazzák.

³¹ *Zakon o izmenama i dopunama krivičnog zakona Savezne Republike Jugoslavije*. Službeni list SRJ, br. 61/01 2001. 11. 09.

sunt odiosa elvre hagyatkozva neveket nem említünk, csupán a forrásokat jelöljük meg. Pancsovában 2011-ben a városi bíróságon egy apa pisztolyával megölt egy 24 éves férfit, aki ezt megelőzően autóbalesetben az elkövető fia halálát okozta.³² 2011 őszén a Preševo melletti Miratovac falu 24 éves lakosa megölte az ötéves rokonát különös kegyetlenséggel, oly módon, ahogyan az a vérbosszú szerint szokás.³³ A Vranje város illetékes bírósága azonban nem szankcionálhatta a büntettet ekként, mivel a vérbosszú büntette nem létezik a Btk-ban. 2013-ban Kuršumljában egy 55 éves férfi bosszút állt a 26 éves fiának haláláért. Fiát a 25 éves barátnője ölte meg, de a sérelmet a lány édesapján torolta meg (a balkáni felfogás szerint a vérbosszú csakis „a férfiak dolga”).³⁴ 2016. június 15-én Požarevacban egy 69 éves férfi megölt egy 57 éves építésvezetőt, mert őt tartotta vétkesnek a fia 2002-ben történt halálos kimenetelű balesetért. A legutóbbi eset a közép-bánsági körzetben található Pálmajor (Banatsko Karađorđevo) faluban 2016 júliusában történt. Az egyik szórakozóhelyen szombat hajnali időben egy 38 éves férfi Kalasnyikovból leadott lövésekkel megölt öt személyt, közöttük egy 21 éves egyetemi hallgatót az újvidéki jogi karról. A lány édesapja (aki egyébként autóval vitte el a lányát a szórakozóhelyre és hajnal háromkor ment volna érte, hogy hazahozza) a gyilkosságot követően telefonon felhívta a másik családot és megüzente a családfőnek és fiának (az elkövető fivérének), hogy három napon belül hagyják el Bégaszentgyörgy (Žitište) települést, mert ezután vérbosszút állnak rajtuk. Azóta a helyi rendőrség folyamatosan őrökdi a megfenyegetett család háza előtt.³⁵ A fentiek mellett belgrádi és újvidéki emberölés esetében nyilvánosságra került, hogy vérbosszúról volt szó. A sajtó szerint a montenegrói tengerparti Budva városában, 2017. márciusában több bérgyilkos ölt meg egy embert két család közötti bosszú miatt.³⁶ A lapok 2016. őszén beszámolnak ilyen esetekről Bosznia-Hercegovinában is. Az egyik esetben a vérbosszú elkövetője egy tizenhárom éves gyermek volt, aki édesapja gyilkosát lőtte le.³⁷ A volt Jugoszlávia területén a legismertebb ilyen jellegű bűncselekmény egy korábban Belgrádban élő híres montenegrói színész esete, aki emberölés miatt börtönbe került. Büntetésének letöltését követően (1993-ban) vérbosszútól tartva az USA-ba emigrált, és már évek óta csakis testőreivel körbevéve jelenik meg a nyilvánosság előtt.³⁸

³² *Krvna osveta usred Srbije? Stojan čekao 14 godina, pa zbog mrtvog sina - ubio Dragana!* Telegraf.rs 2016. VI. 5. <http://www.telegraf.rs/vesti/2196715-krvna-osveta-usred-srbije-stojan-cekao-14-godina-pa-zbog-mrtvog-sina-ubio-dragana> (Letöltés ideje: 2017. június 8.)

³³ *Krvna osveta caruje i u Srbiji.* Nezavisne novine <http://www.nezavisne.com/novosti/bih/Krvna-osveta-caruje-i-u-Srbiji/122349> (Letöltés ideje: 2017. június 7.)

³⁴ Lásd: Beta: *Ubistvo iz osvete u Kuršumlji, ubica se predao* <http://www.blic.rs/vesti/hronika/ubistvo-iz-osvete-u-kursumliji-ubica-se-predao/drxp3c0> (Letöltés ideje: 2017. június 7.); M. V.: *Krvna osveta usred Srbije! Otac osvetio sina posle 10 godina, pa se mirno predao policiji!* Informer. Nezavisne dnevne novine 2016. 06. 15. <http://www.informer.rs/vesti/hronika/76426/> (Letöltés ideje: 2017. június 8.)

³⁵ Forrás: Informer <http://www.rtvbn.com/3823549/porodica-jovane-popovic-prijeti-zlaticima>.

³⁶ JOVIĆEVIĆ, MIHAILO: *Umro ženi na rukama. Slobodan Šaranović likvidiran zbog krvne osvete.* <http://www.blic.rs/vesti/hronika/umro-zeni-na-rukama-slobodan-saranovic-likvidiran-zbog-krvne-osvete/e9lbvdt> (Letöltés ideje: 2017. június 7.)

³⁷ Beta/Srna: *Dečak sa deset metaka ubio ubicu svog oca* <http://www.blic.rs/vesti/hronika/decak-sa-deset-metaka-ubio-ubicu-svog-oca/10smr7j> (Letöltés ideje: 2017. június 7.)

³⁸ JOKIĆ, VLADANA: *Telohranitelj čuvaju Lauševića od krvne osvete* <http://www.blic.rs/vesti/hronika/telohranitelj-cuvaju-lausevica-od-krvne-osvete/tsw2e8v> (Letöltés ideje: 2017. június 07.)

Mint említettük, Szerbiában a vérbosszút törölték a Btk-ból, az igazságügyi statisztikában sem szerepel, viszont az utóbbi években több esetben is tanúi lehettek az ottani állampolgárok. Az albánoknál az egyik esetben az elkövető 34 évig várt a bosszúra, a leghosszabb idejű vérbosszú hetven év távlatában történt meg.³⁹ A napilapokat böngészve és a vérbosszúról beszámoló újságcikkek alatti kommenteket olvasva szembesültem azzal, hogy erősen megoszlanak a vélemények az ilyen tetteket mélyen elítélő és a velük egyetértő olvasók között.⁴⁰

A szerbek ugyanígy fokozott aggodalommal tekintenek a gyermekgyilkosságokra, a különös kegyetlenséggel elkövetett emberölésekre. Nem örültek annak sem, hogy a szerb börtönök zsúfoltsága miatt 2011-ben megszületett az amnesztia törvény, amely szabadlábra helyezte az illegális fegyverviselés miatt elítélt albánokat (egyesek 1994 vagy 1995 óta töltötték le büntetésüket), illetve más bűnözőket.⁴¹ Álláspontjuk szerint a mostani Btk. által előírt 30 vagy 40 év szabadságvesztés nem megfelelő szankció, ezért annak szigorítását követelik. 2016-ban Zaječar város és környéke megrökönyödött, amikor egy férfi megerőszakolt, majd brutálisan megölt egy hároméves kislányt. Hasonló kegyetlen jellegű büntett miatt korábban halálbüntetést szabtak ki. Szerbiában 1992. február 14-én Zomborban hajtották végre löfegyverrel az utolsó halálbüntetést. Az elítélt egy férfi volt, aki megölt, majd megerőszakolt egy hatéves kislányt.⁴² A szerb közvélemény biztonságérzete erősen fenyegetett a vérbosszúk, az alvilágon belüli leszámolások és a gyermekeken elkövetett különös kegyetlenségű gyilkosságok miatt. Ezért sokan a halálbüntetés visszaállítását, valamint az életfogytig tartó szabadságvesztés bevezetését követelik. Halálbüntetést legutóbb 2001-ben szabtak ki szerb bírák, de végrehajtásra már nem került sor, mert 2002-ben az új szerb Btk. a szankciót megszüntette. Azóta Szerbia aláírta a halálbüntetés tilalmát szabályozó nemzetközi egyezményeket, az alkotmányban (24. §), illetve más jogszabályban is előírta a halálbüntetés tilalmát. Emellett az ENSZ számos rendelete is a halálbüntetés ellen szól, az ENSZ Emberjogi alapokmánya, az Emberjogi nyilatkozata is hangsúlyozza a tilalom jelentőségét. Tehát a Btk. módosítását megelőzően a halálbüntetés mellett voksolóknak meg kellene szerezni a parlamenti képviselők kétharmados többségét az alkotmánymódosításhoz, ami nehezen képzelhető el, főként mert ez a nemzetközi egyezmények megszegését idézné elő. A halálbüntetés visszaállításával kapcsolatos gyakori felmérésekből kiolvasható az állampolgárok erős megosztottsága. A legutóbbi, 2015 szeptemberében elvégzett felmérés először mutatta ki a halálbüntetés mellett voksolók többségét (51% mellette, 32,5% ellene szavazott, a megkérdezettek 17%-a pedig tartózkodott). Az igennel szavazók körében leginkább a gyermekgyil-

³⁹ Tanjug: *Zločin u Bujanovcu: Ubica čekao 34 godine na krvnu osvetu, Srna: Albanija: Krvna osveta nakon 70 godina* <http://www.blic.rs/vesti/svet/albanija-krvna-osveta-nakon-70-godina/m8fn4k0> (Letöltés ideje: 2017. június 7.)

⁴⁰ *Krvna osveta i dalje postoji u Srbiji i Crnoj Gori*. <http://www.novosti.rs/vesti/naslovna/hronika/aktuelno.291.html:360403-Krvna-osveta-i-dalje-postoji-u-Srbiji-i-Crnj-Gori> (Letöltés ideje: 2017. június 18.)

⁴¹ *Zakon o amnestiji*. Sl. glasnik Republike Srbije br. 107/2012.; NINČIĆ, ROKSANDA: *Državno milosrđe. (Pre)široka amnestija*. Vreme broj 528, 15. februar 2001. http://www.vreme.com/arhiva_html/528/06.html (Letöltés ideje: 2017. június 8.)

⁴² *Ovo je bila poslednja smrtna kazna u Srbiji: Monstrum je streljan za isti zločin pre 24 godine!* Informer/pink 2016. 07. 13. <http://www.informer.rs/vesti/hronika/81400/-BILA-POSLEDNJA-SMRTNA-KAZNA-SRBIJI-Monstrum-streljan-isti-zlocin-godine> (Letöltés ideje: 2017. június 8.)

kosok és a gyermekeken elkövetett nemi erőszak tettesei számítanak olyan embereknek, kiknek reszocializációjával kapcsolatosan kétségeket mutatnak ki.⁴³

Ugyanakkor az életfogytiglani szabadságvesztés bevezetésére újabb petíció aláírásába kezdtek annak támogatói, és a közhangulat nekik kedvez. A sajtó is figyelmeztet az állampolgárok biztonságérzetének hiányára, némely sajtó produktum pedig (a már említett Blic), egyenesen kampányolnak az életfogytig tartó szabadságvesztés mellett.⁴⁴

VI. Zárzó

Szerbia 2016. végén szavazta meg a 2005. évi Btk. módosítását, amely 2017. júniusában lépett hatályba. Új bűncselekményként megállapították az Isztambuli egyezményben előírt bünteteket, valamint a következőket: a fegyver és robbanóanyag engedély nélküli gyártása, tartása, viselése és forgalmazása (minimális büntetése hat hónap), a hivatali munka gondatlan viselése (a hivatalos személy „tudhatta”, de nem „kellett tudnia”). Mostantól a sikkasztás csak az állami szervnél, intézménynél vagy más nem gazdasági szervnél szabályozott, úgyszintén a megvesztegetésnél is csak a nem gazdasági szervnél foglalkoztatott személy tartozik felelősséggel. A terrorizmus büntetét újabb cselekményekkel bővítették ki. Szankcionálják a bűncselekményhez szükséges eszközök biztosítását, az akadályok elhárítását és a közvetlen elkövetés feltételeinek megállapodás, tervezés, szervezés vagy más módon történő biztosítását.

Új bűncselekményként szerepel a népiirtás tagadása is, ami ellentéteket vált ki a délszláv háborúk megítélésével kapcsolatos álláspontokat képviselő csoportok és egyének között.

A gazdasági bűncselekmények fejezete teljesen megváltozott. Új cselekményekként szerepelnek a csalás a gazdasági tevékenység folytatásában, biztosítási csalás, sikkasztás, visszaélés a bizalommal a gazdaságban, privatizációs visszaélés, restriktív megállapodás megkötése, gazdasági vesztegetés, más üzleti név vagy jel, illetve szolgáltatás jogtalan használata. Végül a Btk eltörölte a csekk kibocsátása és fedezet nélküli hitelkártyák használatának, a monopolhelyeztetéssel való visszaélésnek (helyébe lépett a restriktív szerződés megkötésének szabályozása), a gazdasági jogosítványokkal való visszaélésnek és, a vásárlók megtévesztése tényállásait.

Az országban azonban megújultak egyes már nem is szabályozott bűncselekmények (vérbosszú), emellett a sok kegyetlen ölési cselekmény indokoltta tette, hogy a lakosság körében újabb kezdeményezés indult az életfogytiglani szabadságvesztés bevezetésére. A mostani módosításból ez kimaradt, habár a támogatók tábora igen magas, akik újabb petíció aláírásába kezdtek.

⁴³ Uo.

⁴⁴ Lásd bővebben: NAGY FERENC: *Hosszú tartam*. Börtönügyi Szemle 2005/2, 7-18. p.; KARSAI KRISZTINA (szerk.): *Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz*. Kommentár a Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. C. törvényhez. Complex Kiadó, Budapest, 2013. 281–289. pp.; V.ö. HORVÁTH TIBOR – LÉVAY MIKLÓS (szerk.): *Magyar Büntetőjog – Különös Rész*. Complex Kiadó, 2013.; V.ö. TÓTH MIHÁLY – NAGY ZOLTÁN: *Magyar Büntetőjog – Különös rész*. Osiris Kiadó, Budapest, 2014.; V.ö. JUHÁSZ ZSUZSANNA et. al.: *A magyar büntetőjog különös része*. HVG-Orac, Budapest, 2009.

HERKE CSONGOR*

Az európai *ne bis in idem* elv érvényesülésének gyakorlati problémái hazánkban

Az európai *ne bis in idem* elv érvényesülésével kapcsolatosan számos tanulmány jelent meg az utóbbi évtizedekben Magyarországon¹. Azonban miközben a szerzők egységes álláspontot képviselnek a kérdésben – különösen amióta az elv beépült az Alaptörvénybe is –, a gyakorlatban a bíróságok még rendkívül nehezen (vagy egyáltalán nem) értelmezik, illetve alkalmazzák az elvet.

Az Alaptörvény XXVIII. cikkének (6) bekezdése egyértelműen fogalmaz a kérdésben: „A jogorvoslat törvényben meghatározott rendkívüli esetei kivételével senki nem vonható büntetőeljárás alá, és nem ítéltető el olyan bűncselekményért, amely miatt Magyarországon vagy – nemzetközi szerződés, illetve az Európai Unió jogi aktusa által meghatározott körben – más államban törvénynek megfelelően már jogerősen felmentették vagy elítélték.”²

Ugyanígy ellenmondás-mentes a szabályozás abban az esetben, ha az Európai Unióról szóló szerződésben, illetve az Európai Unió működéséről szóló szerződésben foglalt szabályok szerint az Európai Unió Bíróságának előzetes döntéshozatali eljárását kezdeményezik. Ilyenkor ugyanis a hatályos Be. (1998. évi XIX. törvény) 266. § (1) bekezdés d) pontja alapján kötelező, nem mérlegelhető az eljárás felfüggesztése. (Az új Be., a 2017. évi XC. törvény 490. §-a már lehetővé teszi majd az erre vonatkozó indítvány elutasítását).

Jelen tanulmányban vizsgált ügyben a vádlott ellen elsőként Ausztriában indult büntetőeljárás. A Fővárosi Bíróság 29.Bk.916/2011/14. számú jogerős végzésével elismerte a Grazi Büntetőügyi Tartományi Bíróság 13.Hv.22/11b. sz. jogerős ítéletét, amelyben a vádlottat kábítószer kereskedelem miatt elítélték. Ebben az osztrák ügyben rendelték el

* egyetemi tanár, Pécsi Tudományegyetem

¹ A tanulmányban részletesen feldolgozott műveken felül ilyen pl. JÁNOSI ANDREA: *A bűnüldözési célú adatkezelés és a ne bis in idem elv gyakorlati érvényesülésének összefüggései az Európai Unióban*. Advocat 2013. 1–4. pp., 27–34. pp.; KARSAI KRISZTINA: *A kétszeres eljárás alapvető tilalmának európai érvényessége*. Ad futuram memoriam. 2007. 85–101. pp.; LIGETI KATALIN – WIENER A. IMRE: *A büntető joghatóság gyakorlásának korlátai, különös tekintettel a korrupciós bűncselekményekre*. ELTE Acta. 42. köt. 2006. 101–119. pp.; WIENER A. IMRE: *A ne bis in idem elv érvényesítéséről*. Büntetőjogi Kodifikáció 2003/1–2, 62–68. pp.; WIENER A. IMRE: *A ne bis in idem elve a nemzetközi büntetőjogban*. Jogtudományi Közlöny 1990/7–8, 272–275. pp.

² Részletesen lásd KARSAI KRISZTINA: *A ne bis in idem alkotmányba iktatása: az Alaptörvény XXVIII. cikk (6) bekezdése*. in: BALOGH ELEMÉR (szerk.): Számadás az Alaptörvényről: tanulmányok a Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar oktatóinak tollából. Budapest, 2016. 433–452. pp.

azt a házkutatást (illetve keresték meg a magyar hatóságokat a házkutatás fogatosítására), amelynek eredményeképpen megtalálták a vádlott magyarországi lakásán a hazai ügy tárgyát képező kábítószer, ami egyébként megegyezett azzal a kábítószerrel, amelyből a vádlott Ausztriában értékesített.

Az a magyar jog szerint sem kérdéses, hogy kábítószer kereskedelem esetén a még nem értékesített mennyiségre nem lehet elkövetni a kábítószer tartás bűncselekményét, hanem az beleolvad a kereskedelembe³.

Az 1/2007. sz. Büntető Jogegységi döntés IV. pontja szerint ugyanis a kereskedelem elkövetés tényállásszerűségének értelmezéséhez a BH 1999/101. számú eseti döntés ad iránymutató szempontokat. Az ebben elvi élel kifejtettek szerint a kereskedelem elkövetett kábítószerrel visszaélések a forgalomba hozatalnál tágabb elkövetési magatartások. Adás-vételek által valósulnak meg, haszonszerzésre irányulnak és magukba foglalnak minden olyan tevékenységet, amely elősegíti, hogy a kábítószer eljusson a viszonteladóhoz vagy a fogyasztóhoz. Az eseti döntés indokolása szerint, ha bizonyított a terjesztői célzat, és a befejezésre pl. azért nem volt módja a terheltnak, mert tettenérték, akkor a cselekménye kísérleti szakban maradt. Ezért e cselekmény a jelentős mennyiségű kábítószerre forgalomba hozatallal elkövetett kábítószerrel visszaélés büntette kísérletének minősül (és nem tartásnak).

A Kúria (akkor még Legfelsőbb Bíróság) indokolása szerint a kábítószerrel kereskedőnek ismétlődően vásárolnia kell ahhoz, hogy a kábítószer tovább tudja értékesíteni. Ehhez képest a kábítószer kereskedés céljára történő megszerzése (megvétele) önmagában akkor is a kereskedés keretébe illeszkedő elkövetési magatartás, ha ahhoz többletmagatartás nem kapcsolódik. Ugyanis kábítószernek továbbértékesítés szándékával, kereskedelmi haszon realizálása céljából, vásárlás útján való megszerzése, valamint az így megvásárolt kábítószer további eladását megelőző tartása is a kereskedés fogalmába illeszkedő elkövetési magatartás. Tehát a kábítószernek kereskedés céljára történt megszerzése önmagában akkor is a kereskedés körébe tartozik, ha többletmagatartás nem kapcsolódik hozzá.

Ezt követően a magyar ügyben leginkább az volt kérdéses, hogy az, hogy a kábítószer-kereskedelmet Ausztriában jogerősen elbírálták, hogyan hat ki a szintén ennek keretében, Ausztriában eladni kívánt, de Magyarországon tartott és megtalált kábítószer büntetőjogi megítélésére. Már az elsőfokú bíróságnak alkalmaznia kellett volna a Be. 266. § (1) bekezdését, miszerint a bíróság az eljárást hivatalból vagy indítványra felfüggeszti (és nem felfüggesztheti!), ha az Európai Unióról szóló szerződésben, illetve az Európai Unió működéséről szóló szerződésben foglalt szabályok szerint az Európai Unió Bíróságának előzetes döntéshozatali eljárását kezdeményezi. E határozatban meghatározza azt a kérdést, amely az Európai Unió Bíróságának előzetes döntését igényli, valamint – a feltett kérdés megválaszolásához szükséges mértékben – ismerteti a tényállást és az érintett magyar jogszabályokat. A határozatot az Európai Unió Bíróságának továbbá tájékoztatásul az igazságügyért felelős miniszternek is megküldi⁴.

³ BELOVICS ERVIN – NAGY FERENC – TÓTH MIHÁLY: *Büntetőjog 1. Általános rész.* Budapest, 2014.

⁴ PÁPAI TARR ÁGNES: *A ne bis in idem elv az Európai Bíróság gyakorlatában.* Miskolci Jogi Szemle 2007/2. 100–118. pp.; TARR ÁGNES: *Gondolatok a kétszeres eljárás tilalmáról az Európai Bíróság esetjoga kapcsán.* Collega 2006/2-3, 114–118. pp.

Ehhez képest az elsőfokú bíróság egy félmondatlalt elintézte, hogy a két ügynek semmi köze egymáshoz, holott az eljárás adataiból egyértelműen kiderül, hogy a magyarországi házkutatásra éppen az osztrák büntetőügyben született megkeresésre került sor.

Napjainkban a jogász társadalommal szemben alapvető elvárássá vált, hogy ismerje az Európai Bíróság döntéseit, hiszen az uniós joganyagot a gyakorlatban is alkalmazni kell. Uniós csatlakozásunkat követően hazánkat is érinti az a probléma, hogy a személyek szabad mozgása, a határok könnyebb átjárhatósága megkönnyítette a bűnelkövetők Európán belüli mozgását. Könnyen előfordulhat, hogy egy terhelttel szemben ugyanazért a bűncselekményért több tagállam területén is eljárás indul, ami történt jelen ügyben is. A kétszeres eljárás tilalma megakadályozza, hogy kétszer vagy esetleg többször, más-más bíróság is döntsön ugyanabban a kérdésben.

Fontos viszont meghatározni, hogy pontosan mi is az, ami az európai joggyakorlat szerint a kétszeres eljárás tilalmába ütközik. A *ne bis in idem* elve ugyanis nemcsak a jogerő problematikáját vetette fel, hanem több, a Bíróság elé került előzetes döntéshozatali eljárás központi kérdése az is, hogy az európai gyakorlat szerint mit tekinthetünk azonos cselekménynek.

A *ne bis in idem* elv nemzetközi szinten azt jelenti, hogy az államoknak egy másik állam által hozott határozatot el kell fogadniuk ítélt dologként. A *ne bis in idem* elv nemzetközi elismeréséről először az Európa Tanács égisze alatt megszületett jogsegélyegyezmények rendelkeztek. Ennek megfelelően például a Kiadatási Egyezmény a kiadatás megtagadásában realizálja az elv érvényesítését, ami azt jelenti, hogy egy adott állam megtagadja az olyan személy kiadatását, akivel szemben már jogerős határozatot hozott adott állam büntető hatósága. Az Európa tanácsi egyezmények mellett az Uniónak is vannak egyes bűncselekmény-fajtákat szabályozó egyezményei, amelyek szintén érvényesítik a *ne bis in idem* elvét (ld. Az Európai Közösség Pénzügyi Érdekeinek Védelméről szóló Egyezmény 7. cikk 1. bekezdését, vagy az Uniós Antikorrupciós Egyezmény 10. cikkét)⁵.

A 2000. december 7-én elfogadott Alapjogi Karta 50. cikke szerint pedig „nem lehet büntetőeljárást folytatni azzal szemben, vagy büntetést kiszabni arra a személyre, akit az Európai Unióban jogerősen felmentettek vagy elítéltek az adott bűncselekmény miatt.”

Az Unió jelenleg a *ne bis in idem* elvét a Schengeni Megállapodás alapján érvényesíti. Ezen szerződés végrehajtási egyezményének (SMVE) az 54. cikke a következőképpen rendelkezik: „az ellen a személy ellen, akinek a cselekményét a Szerződő Felek egyikében jogerősen elbírálták, ugyanazon cselekmény alapján nem lehet egy másik Szerződő Fél területén büntetőeljárást indítani, amennyiben elítélés esetén a büntetést már végrehajtották, végrehajtása folyamatban van, vagy az ítélet meghozatalának helye szerinti Szerződő fél jogszabályainak értelmében azt többé nem lehet végrehajtani.”

A Bíróság elé kerülő egyik eset a *ne bis in idem* köréből egy egyesített ügy volt, ahol a központi megválaszolandó kérdés úgy hangzott, hogy vajon kimeríti-e az ítélt dolog kategóriáját, ha egyik tagállamban, anélkül, hogy bíróság elé kerülne az ügy, az ügyész egy egyezség keretében, meghatározott pénzügyi összeg megfizetése mellett megszünteti az eljárást (ld. Gözütok ügy⁶). A fő kérdés az, hogy az SMVE 54. cikke alapján elvész-e a tagállamnak a büntetőeljárás lefolytatáshoz való joga, ha ugyanazon cselek-

⁵ Részletesen ld. PÁPAI TARR 2007, 100–118. pp.; TARR 2006, 114–118. pp.

⁶ PÁPAI TARR 2007, 100–118. pp.; TARR 2006, 114–118. pp.

mény kapcsán egy másik tagállam joga szerint ez a lehetőség megszűnt. Az ügyben ezt igennel válaszolták meg, ami alapján kimondható, hogy a büntetőjogban is vannak olyan elvek, amelyek anélkül, hogy jogharmonizációs kötelezettséget teremtenének, befolyásolják a büntetőjogot.

A ne bis in idemmel kapcsolatosan szintén nagy jelentőségű az Esbroeck ügy, amelynek kapcsán a Bíróság kimondta, hogy az azonos cselekmény nem függ sem az azonos jogtárgy védelemtől, sem az azonos minősítéstől, egyedüli meghatározó szempont a történeti tényállás, azaz az egymáshoz elválaszthatatlanul kötődő körülmények együttese⁷. Ezzel az ügygel kapcsolatosan a Bíróság éppen azt tárgyalta, hogy ugyanazon kábítószernek az egyik országban való tartása, onnan való kivitele és a másik országba történő behozatala ugyanazon cselekménynek minősül-e? A szabad mozgáshoz való jog gyakorlásával hozták összefüggésbe azt a jogot is, hogy a bűncselekmény elkövetője tudhassa: miután egy tagállamban jogerősen elítélték és a büntetését végrehajtották, illetve esetlegesen jogerősen felmentették, anélkül mozoghat a schengeni térségben, hogy attól kellene tartania, hogy más tagállam ugyanazon cselekménye miatt új eljárást indít ellene azon az alapon, hogy a másik tagállam a bűncselekményt másként minősítette. A Bíróság szerint az 54. cikk szóhasználatából egyértelmű, hogy az azonos cselekmény meghatározásánál nem irányadó a jogi minősítés, az „ugyanazon cselekmény” a történeti tényállásra utal⁸. A Bíróság mindezek alapján arra a végkövetkeztetésre jutott, hogy az azonos cselekmény vonatkozásában egyedüli jelentősége „az egymáshoz elválaszthatatlanul kötődő konkrét körülmények együttesének” van⁹.

Az itt kifejtett igen bonyolult kérdéssel, amelynek vonzata mindenképpen az eljárás kötelező felfüggesztése kellett volna, hogy legyen a következménye, a vizsgált hazai ügyben az elsőfokú bíróság egyáltalán nem foglalkozott. Ennek megfelelően a védelem indítványza az volt, hogy mivel a kábítószer-kereskedelem miatt a terheltet Ausztriában jogerősen elítélték, az ehhez kapcsolódó tartási magatartás miatt a büntetőeljárást az Ítéletábla szüntesse meg. Ehhez képest a Pécsi Ítéletábla, mint másodfokú bíróság a Bf.II.60/2015. sz. ügyben lényegében nem változtatott az elsőfokú ítéleten, azaz nem tekintette az európai ne bis in idem elve sérelmének azt, ha az egyik tagállamban a terheltet elítélik ugyanazon kábítószer egy részének a kereskedelméért, egy másikban pedig a tartásáért. Legalábbis tartalmilag erre lehet következtetni a másodfokú döntésből, mert (ahogy a bevezetőben már említettem) a Pécsi Ítéletábla meglehetősen távoltartást mutatott a kérdéssel kapcsolatosan, azaz az indokolásban nem fejtette ki, hogy ez az ítélet miért nem ütközik az európai ne bis in idemnek a magyar Alaptörvényben is rögzített elvével¹⁰. Ezután a védelemnek nem maradhatna más választása, mint ugyanennél az ítéletáblánál a Be. 408. § 1) bekezdésének b) pontjára hivatkozva perújítási indítványt előterjeszteni¹¹ - a perújítás megengedhetőségéről való döntés ugyanakkor borítékolható.

⁷ PÁPAI TARR 2007, 100–118. pp.; TARR 2006, 114–118. pp.

⁸ Szintén nagy jelentőséggel bír a témában az Akerberg Fransson-ügy, de ennek elemzésétől itt eltekintünk. Ld. VARGA ZSÓFIA: *Az Európai Bíróság ítélete az Akerberg Fransson-ügyben. A ne bis in idem mint az EU Alapjogi Karta és az EJE által biztosított elv. Jogesetek Magyarázata* 2013/4. 68–78. pp.

⁹ PÁPAI TARR 2007, 100–118. pp.; TARR 2006, 114–118. pp.

¹⁰ NAGY FERENC: *Törvényességi, büntetőjogi normák Európa egyes alkotmányjaiban. Jogtudományi Közlöny* 2015/12, 561–569. pp.

¹¹ ELEK BALÁZS: *A jogerő a büntetőeljárásban*. Debrecen, 2012. 316. p.

Az már egy egészen más kérdés – és valószínűleg előbb-utóbb ez is a kutatások tárgya lesz –, hogy az egyes tagállamokban ugyanazon jogi tárgyat sértő bűncselekményeknek hogyan lehet annyira eltérő a tárgyi súlya. Meglehetősen aránytalan ugyanis, hogy Ausztriában ugyanazon hatóanyag-tartalmú kábítószer kereskedelméért kettő év szabadságvesztés büntetést kapott jogerősen a terhelt, míg Magyarországon a tartásért ennek több mint háromszorosát¹².

¹² A büntetőjogi megítélés nemzetközi vonatkozásairól több tanulmányt jelentetett meg Nagy Ferenc. Itt kell kiemelni az alábbiakat: NAGY FERENC: *A büntetőjog legújabb változásairól - nemzetközi kitekintés alapján*. Szabó András- emlékkönyv, 1998. 191–201. pp.; NAGY FERENC: *Az európai büntetőjog fejlődési irányairól és jogállami alapjairól*. Európai Jog 2002/4, 3–8. pp.; NAGY FERENC: *Az európai büntetőjog fogalmáról*. Európai Jog 2001/1, 5–7. pp.

HOLLÁN MIKLÓS*

A visszaható hatályú büntető jogalkalmazás tilalma és az Alaptörvény

Nagy Ferenc professzorral először 1996-ban találkoztam, miután elvállalta, hogy a Lát-hatatlan Kollégium keretében tutorom legyen. Annak „ellenére” (vagy azzal együtt), hogy egy olyan hallgatóval kellett kétheti/havi rendszerességgel személyesen foglalkoznia, aki tanulmányait az ELTE Állam- és Jogtudományi Karán folytatja, „pesti” lakos, ráadásul (akkor még) nem is beszélt németül.

Ezt követően szakmai kapcsolatunk nem szakadt meg: tanszékén voltam PhD hallgató, ő volt doktori értekezésem konzulense is. Ezen évek nemcsak tudományos fejlődésemet segítették elő jelentős mértékben, hanem nagyon jó szakmai és emberi kapcsolat alakult ki a „szegedi büntetőjogi iskola” képviselőivel (köztük Professzor Úr más tanítványaival és a későbbiekben tanítványainak tanítványaival).

Nagy Ferenc professzort már régóta élénken foglalkoztatták a büntetőjog garanciális kérdései, hazai szakirodalmunkban neki köszönhetjük a *nullum crimen et nulla poena sine lege* elv számos kérdését összegző alapmunkát.¹ A téma iránti érdeklődését később sem vesztette el,² sőt napjainkig megőrizte, hiszen 2015-ben megjelent cikkében az Alkotmánybíróság e kérdéskörrel kapcsolatos újabb határozataira reflektál.³ Erre figyelemmel kézenfekvőnek tartottam, hogy a jubilánst a büntetőjog és az Alaptörvény kapcsolatának egyik legújabb szegmensével foglalkozó tanulmánnyal köszöntsem.

I. Bevezetés

Tanulmányomban az Alkotmánybíróság azon határozatait elemzem, amelyek alkotmányjogi panasz alapján indult eljárásban vizsgálták, hogy egyes büntető bírói döntések megfelelnek-e az Alaptörvény XXVIII. cikk (4) bekezdésének. Ezen belül is ezen összetett kérdéskör egyik aspektusára (a visszaható hatályú büntető jogalkalmazás tilalmá-

* tudományos főmunkatárs, MTA TK Jogtudományi Intézete

¹ NAGY FERENC: A nullum crimen / nulla poena sine lege alapelvről. Magyar Jog 1995/5, 257–270. pp.

² NAGY FERENC: Az anyagi büntetőjog és az Alkotmány. In: Tóth Károly (szerk.): Alkotmány és Jogtudomány. Tanulmányok Dr. Szabó József professzor emlékére. Szegedi Tudományegyetem, Szeged, 1996. 79–93. pp. (http://acta.bibl.u-szeged.hu/34758/1/juridpol_076_291-300.pdf).

³ NAGY FERENC: Kerettényállás, mulasztás és a büntetőjogi legalitás kapcsolatáról. Magyar Jog 2015/11, 613–619. pp.

ra) koncentráltam, a tágabb értelemben vett büntetőjog részterületei közül pedig az anyagi büntetőjogra.

Az Alkotmánybíróság vonatkozó határozatait elsősorban alapjog-dogmatikai módszerrel elemzem. Ennek segítségével nemcsak a jogtételek feltárására és rendszerezésére törekedtem, hanem megkíséreltem megoldást adni az alkotmánybírósági gyakorlatban feltehetően felmerülő kérdésekre is.⁴ A testület a vizsgált időszakban még csak a kezdeti lépéseket tette meg új hatáskörének⁵ gyakorlása során. A tanulmány tárgyát képező határozatok azonban – az Alkotmánybíróság esetjogi ítélkezésének lényegénél fogva – komoly szerepet játszhatnak majd a későbbi gyakorlat formálásában.

II. A *nullum crimen elv a büntetőjogban*

A *nullum crimen / nulla poena sine lege* elv teljes tartalmában – a feudális korszak önkényére és jogbizonytalanságára adott válaszként – a felvilágosodás korában fejlődött ki filozófiai és jogirodalmi munkákban.⁶

Az alapelvből a következő tilalmak vezethetők le:

- a súlyosabb büntető törvény visszaható hatályának tilalma (*nullum crimen/nulla poena sine lege praevia*),
- a határozatlan büntető törvény tilalma (*nullum crimen/nulla poena sine lege certa*),
- a büntethetőséget alapító vagy a büntetőjogi szankciót megalapozó (szigorító) bírói jog tilalma (*nullum crimen/nulla poena sine lege scripta*),
- a büntethetőséget kiterjesztő vagy a szankciót megalapozó (szigorító) analógia tilalma (*nullum crimen/ nulla poena sine lege stricta*).⁷

Nagy Ferenc szerint ezen tilalmak közül „az első kettő elsősorban a törvényhozót köti, míg a másik kettő a bírót”.⁸ Ebből a körültekintő megfogalmazásból viszont az is megállapítható, hogy az alapelv a súlyosabb büntető törvény visszaható hatályának tilalma tekintetében a jogalkalmazót is köti.⁹

A *nullum crimen / nulla poena sine lege* elv a jogalkotó és jogalkalmazó felé irányuló legfontosabb kihatásait a következő táblázatban tekintem át:

⁴ JAKAB ANDRÁS: Az alkotmány kommentárjának feladata. In: Az Alkotmány kommentárja I–II (szerk.: Jakab András). Második, javított, bővített kiadás. Századvég, Budapest, 2009. 35. p. [89], 50. p. [138].

⁵ Vö. IV.2. cím.

⁶ Ld. pl. ROXIN, CLAUDIUS: Strafrecht Allgemeiner Teil. Band I. Beck, München, 1997. 99. p.; NAGY FERENC: A magyar büntetőjog általános része. Korona, Budapest, 2004. 61. p.

⁷ NAGY FERENC: A magyar büntetőjog általános része. HVG–ORAC, Budapest, 2008. 47. p.

⁸ NAGY 2008, 47. p.

⁹ KIS NORBERT: Az anyagi büntetőjog alapelvei. In: Büntetőjog I. Általános rész. Alapismeretek a közigazgatási szakemberek számára. Dialog-Campus, Budapest–Pécs, 2013. 32. p.

1. sz. táblázat

<i>jogalkotó felé</i>	<i>jogalkalmazó felé</i>
határozatlan büntető törvény tilalma	büntető jog specifikus értelmezési korlátozások
az elkövetőre kedvezőtlenebb büntető törvény visszaható hatályának tilalma	az elkövetőre kedvezőtlenebb büntető törvény visszaható hatályú alkalmazásának tilalma
–	az elkövetőre kedvezőtlenebb bírói jog tilalma
–	az elkövetőre kedvezőtlenebb analógia tilalma

III. Szabályozási előzmények: az Alkotmány időszakában

1. Az *nullum crimen* elv az Alkotmányban

Az 1949. évi XX. törvény (Alkotmány) eredeti szövegváltozata az „állampolgárok jogai és kötelességei”¹⁰ között nem nevesítette a *nullum crimen sine lege* elvét. Ennek alkotmányos garanciaként való megjelenése (más alapjogokhoz hasonlóan) a rendszerváltáshoz köthető.¹¹ Az 1989. évi XXXI. törvény 34. §-a iktatta az „alapvető jogok és kötelességek” közé azt a rendelkezést, amely alapján „senkit nem lehet bűnösnek nyilvánítani és büntetéssel sújtani olyan cselekmény miatt, amely az elkövetés idején a magyar jog szerint nem volt bűncselekmény”.¹² Az Alkotmány 57. § (4) bekezdésében szereplő fenti rendelkezés szövegét a 2007. évi CLXVII. törvény 1. §-a módosította,¹³ ami azonban a magyar jogon alapuló büntetendőség – tanulmányunk témája tekintetében lényeges – kérdése tekintetében nem jelentett változást.

2. Az Alkotmánybíróság hatásköre

Az Alkotmánybíróság hatáskörébe az Alkotmány és az 1989. évi XXXII. törvény (1989. évi Abtv.) alapján a jogszabályok alkotmányellenességének előzetes és utólagos normakontroll körében való vizsgálata tartozott. Az utólagos normakontrollt bárki kezdeményezhette (ez volt az ún. *actio popularis*), illetve arra bírói kezdeményezés, illetve az ún. régi alkotmányjogi panasz alapján is volt lehetőség.¹⁴

¹⁰ Eredetileg VII. Fejezet.

¹¹ SZOMORA ZSOLT: Alkotmány és büntető jog. A büntető jogalkalmazás alkotmányosságának egyes kérdései. Pólay, Szeged, 2015. 14. p.

¹² Alkotmány 57. § (4) bek. Hatályos 1989. október 23. napjától 2009. november 30. napjáig.

¹³ Ennek alapján „[s]enkit nem lehet bűnösnek nyilvánítani és büntetéssel sújtani olyan cselekmény miatt, amely az elkövetés idején a magyar jog vagy – a határozatok kölcsönös elismerése elvének érvényesülése céljából az Európai Unió jogi aktusai által meghatározott körben, az alapvető jogok lényeges tartalmát nem korlátozva – a szabadságon, a biztonságon és a jog érvényesülésén alapuló térség létrehozásában közreműködő más állam joga szerint nem volt bűncselekmény”. Hatályos 2009. december 1. napjától. Elemzésére lásd CHRONOWSKI NÓRA: Nullum crimen sine EU? Rendészeti Szemle 2008/4, 39–60. pp.

¹⁴ 1989. évi Abtv. 37., 38., illetve 48. §.

A testület „következetes gyakorlata szerint az [1989. évi] Abtv. vonatkozó rendelkezéseire figyelemmel az Alkotmánybíróságnak nincs [azaz akkoriban nem volt] hatásköre a jogalkalmazási gyakorlat alkotmányossági vizsgálatára; eljárásának önmagában a bírói jogértelmezés nem lehet[ett] tárgya. [...] Következésképpen annak manifesztálódott termékeire, a konkrét eseti döntések »megsemmisítésére« sem terjed[t] ki a [testület] hatásköre”.¹⁵

Ez azonban nem jelentette azt, hogy az Alkotmánybíróság a büntető jogszabályok alkotmányosságának vizsgálata során nem volt tekintettel a bírói gyakorlatra. A testület szerint például a hűtlen kezelés tényállása – többek között – azért felelt meg a jogbiztonság követelményének, mivel az abban szereplő fogalmi elemek „már egy évszázada kidolgozottak, s ehhez stabil, nagyszámú eseti döntésben megnyilvánuló bírói gyakorlat áll a jogalkalmazó rendelkezésére”.¹⁶

3. A garancia tartalma és az Alkotmánybíróság hatáskörei

Az Alkotmány 57. § (4) bekezdése – bár erre a rendelkezés szövege közvetlenül nem utalt – a magyar jogalkotót is kötötte. A bűnösnek nyilvánítást és a büntetéssel sújtást ugyan elsősorban a jogalkalmazók végzik, de ennek tilalmában (*argumentum a minore ad maius*) nyilvánvalóan benne volt az is, hogy a jogalkotó sem alkothat olyan törvényt, amely alapján a jogalkalmazók (tömegesen) visszaható hatállyal bűnösnek nyilváníthatnak, illetve büntetéssel sújthatnak valakit.

Ezt az Alkotmánybíróság egyik határozatában sem mondta ki expliciten, de ilyen értelmezést követett már az 11/1992. (III. 5.) AB határozat is. Ez ugyanis alkotmányellenesnek nyilvánított egy Országgyűlés által már elfogadott (az elkövetőre kedvezőtlenebb elévülési szabályok visszaható hatályú alkalmazását előíró) törvénymódosítást. Márpedig egy törvény csak akkor ütközhet az Alkotmány 57. § (4) bekezdésébe, ha utóbbit úgy értelmezzük, hogy nemcsak a jogalkalmazó, hanem a jogalkotó vonatkozásában is érvényes tilalmat fogalmaz meg.

Az Alkotmány úgy fogalmazott, hogy „[s]enkit nem lehet bűnösnek nyilvánítani és büntetéssel sújtani”, ami kifejezetten egy jogalkalmazói hatáskör gyakorlásának tilalmát jelentette. Ebből eredően az Alkotmánybíróság szerint „csak az elkövetéskor hatályos törvény szerint lehet elítélni (bűnösnek nyilvánítani) és megbüntetni (büntetéssel sújtani). Ezt követeli meg az Alkotmány 57. § (4) bekezdése [...]”. A bíróság az elkövetéskor hatályos törvény szerint bírálja el a bűncselekményt (állapítja meg a büntetőjogi felelősséget, nyilvánít bűnössé, ítélt el), a büntetést is eszerint szabja ki, kivéve, ha új törvény lépett hatályba, amely enyhébb elbírálást tesz lehetővé, vagy a cselekmény már nem bűncselekmény, és így nem büntetendő. Ezt követeli meg a visszaható hatály tilalmát magában foglaló jogbiztonság elve (előre láthatóság, kiszámíthatóság), amely a jogállamiságból folyik”.¹⁷ Ezek a megállapítások viszont csak *obiter dictum* jellegűek lehet-

¹⁵ Így pl. 1012/B/2008. AB határozat, Indokolás III.5. pont, 144/B/2003. AB határozat, Indokolás 5. pont, 1164/B/2007. AB végzés, 273/D/2003. AB végzés, ABH 2004, 2097., 1435/D/2007. AB végzés Indokolás 2. pont, 1164/B/2007. AB végzés.

¹⁶ 481/B/1999. AB határozat, Indokolás III.2.5. pont.

¹⁷ 11/1992. (III. 5.) AB határozat, ABH 1992, 77, 87.

tek, hiszen az Alkotmány 57. § (4) bekezdésének jogalkalmazók általi megsértése az Alkotmánybíróság előtt – tekintettel annak hatáskörére – nem volt érvényesíthető.¹⁸

Az alkotmányos garancia tartalmát és az Alkotmánybíróság kapcsolódó hatásköreit az 1989 és 2011 közötti időszakban a következő táblázat szemlélteti:

2. sz. táblázat

	a visszaható hatályú jogalkotás	a visszaható hatályú jogalkalmazás
Alkotmány 57. § (4) bekezdés alapján ...	tilos [AB értelmezés alapján]	tilos
az alkotmányos rendelkezés sérelmét az AB ...	vizsgálhatja	nem vizsgálhatja

IV. Hatályos jogunk szabályozása

1. Az Alaptörvény rendelkezése

Az Alaptörvény garanciális rendelkezése – legalábbis a magyar jogon alapuló büntetendőség tekintetében – a korábbival azonos tartalmú. A XXVIII. cikk (4) bekezdése alapján ugyanis „senki nem nyilvánítható bűnösnek, és nem sújtható büntetéssel olyan cselekmény miatt, amely az elkövetés idején a magyar jog [...] szerint nem volt bűncselekmény”.¹⁹

2. Az Alkotmánybíróság hatáskörei

Az Alaptörvény, majd az annak alapján megszületett új alkotmánybírósági törvény (2011. évi CLI. törvény, Abtv.) jelentősen átalakította az Alkotmánybíróság hatásköreit. Egyfelől „megszüntette a bárki által érintettség nélkül kezdeményezhető absztrakt utólagos normakontrollt (az ún. *actio popularis*), másfelől viszont az alkotmányjogi panasz új fajtájának [...] a bevezetésével megnyitotta a lehetőséget a bírói döntések alkotmányossági felülvizsgálata előtt”.²⁰

¹⁸ HOLLÁN MIKLÓS: A nullum crimen elve – a (4) bekezdés magyarázata. In: Az Alkotmány kommentárja I–II (szerk.: Jakab András). Második, javított, bővített kiadás. Századvég, Budapest, 2009. 2010–2011., 2065. p. 284. msz.

¹⁹ Alaptörvény XXVIII. cikk (4) bek.

²⁰ PACZOLAY PÉTER: Az Alkotmánybíróság alkotmányvédő szerepéről. Alkotmánybírósági Szemle 2014/1, 105–110. pp. A büntetőjogi vonatkozású hatáskörökre átfogóan lásd SÁNDOR LÉNÁRD: Az alkotmányjogi panaszok szerepe a büntetőügyekben. Alkotmánybírósági Szemle 2013/1, 99–108. pp.

2.1. Az alkotmányjogi panaszok: az új hatáskör

Az Alkotmánybíróság egyrészt kifejezetten erre irányuló az Abtv. 27. §-a alapján előterjesztett alkotmányjogi panasz alapján vizsgálhatja a bírói döntések alkotmányosságát.²¹ Másrészt a testület jogszabály Alaptörvénnyel való ellentétének megállapítására irányuló, az Abtv. 26. § (1) bekezdése alapján előterjesztett alkotmányjogi panasz alapján indult eljárásban is vizsgálhatja a bírói döntés alkotmányosságát.²²

2.2. Az utólagos normakontroll indítványok alkotmányjogi panasszá „alakítása”

Az Abtv. alapján az *actio popularis* keretében 2012. január 1. napja előtt benyújtott utólagos normakontroll indítványt át lehetett alakítani alkotmányjogi panasszá. Mivel azonban az átmeneti rendelkezés erre az Abtv. „26. §-ában foglalt feltételek fennállása esetén” adott lehetőséget,²³ „kimenetként” kizárólag az alkotmányjogi panasz azon változata jöhetett szóba, amely jogszabály Alaptörvénnyel való ellentétének megállapítására irányult.

A büntető jogszabály elleni utólagos normakontroll indítványokat tehát a testület nem alakíthatta át a bírói döntés elleni az Abtv. 27. §-ában meghatározott feltételeknek megfelelő alkotmányjogi panasszá. Amint ugyanis azt Alkotmánybíróság (ugyan egy polgári ügyben, de elvi éllel) megállapította „a törvényalkotó az Abtv. hatályba lépése (2012. január 1-je) előtt már jogerősen lezárt bírósági eljárások tekintetében nem kívánta megnyitni a valódi [azaz az Abtv. 27. §-a szerinti] alkotmányjogi panasz lehetőségét”.²⁴

Ha az utólagos normakontroll indítványt az előzőek szerint a büntető jogszabály elleni alkotmányjogi panasszá alakítják át, akkor az Abtv. nem ad lehetőséget arra, hogy a testület a bírói döntés alkotmányosságát is megvizsgálja (vagy annak vizsgálatára áttérjen). Erre ugyanis csak az Abtv. „26. § alapján indítványozott eljárás” keretében van lehetőség, arra önmagában az Abtv. 26. §-ában foglalt feltételek fennállása nem elegendő.

3. A büntető bírósági döntések vizsgálata a visszaható hatályú jogalkalmazás alaptörvényi tilalmának fényében

Az Alkotmánybíróság hatásköreinek átalakulására figyelemmel jelentősen kibővült az Alaptörvény XXVIII. cikk (4) bekezdéséből eredő azon tilalmak köre, amelyek megsértését az Alkotmánybíróság vizsgálhatja. Így a testület gyakorlatában – többek között – megjelenhet annak vizsgálata, hogy a bírói döntés a súlyosabb büntető törvény visszaható hatályú alkalmazásának tilalmába ütközik.

²¹ Abtv. 27. §.

²² Abtv. 28. § (2) bek.

²³ Abtv. 71. § (3) bek.

²⁴ 3072/2012. (VII. 26.) AB végzés, Indokolás [11].

3.1. Csempészet, illetve jövedékkel visszaélés (valamint az 1/1999. BJE alkalmazása) kapcsán

A visszaható hatályú büntetőjogi jogalkalmazás kérdése is felmerül azon büntető kapcsán, amelyben megállapított tényállás szerint az V. r. vádlott (az I. r. vádlott rábírására) 2005. december 11. napján 12 üveg magyar zárjegy nélküli krémlikőrt és összesen 19.450 karton magyar adójegy nélküli cigarettát hozott be vámvizsgálat nélkül Romániából Magyarországra. A Békés Megyei Bíróság az elkövetéskor hatályos büntető törvényt alkalmazva a vádlottakat (többek között) az 1978. évi Btk. 312. §-a (1) bekezdésének a) pontjában meghatározott és a (2) bekezdés c) pontja szerint minősülő felbujtóként elkövetett csempészet büntette miatt mondta ki bűnösnek.²⁵

A Szegedi Ítéltábla szerint az elsőfokú bíróság a vádiratban foglalt cselekményt tévesen minősítette csempészet büntettének. Annak megvalósítását követően ugyanis „2007. január 1. napjával Románia az Európai Unió tagjává vált. Márpedig az Európai Közösség Tanácsa által elfogadott a közösségi Vámkódex létrehozásáról szóló 2913/92/EGK rendelet 3. Cikk (1) bekezdése szerint mind a Magyar Köztársaság, mind Románia területe közösségi vámterület, amelyből következően a Románia területén lévő áruk elvesztették a nem közösségi áru, tehát a vámáru jellegüket. A rendelet 4. Cikk 7. pontja szerinti közösségi áruk pedig vámteher nélkül továbbíthatók, s ezáltal a csempészet elkövetési tárgyai nem lehetnek”. Így „Románia uniós csatlakozása folytán a vádlottak a csempészet bűncselekménye miatt már nem vonhatók felelősségre”. Az ítéltábla szerint „a magyar zárjegy és adójegy nélküli jövedéki termékeknek az országba való behozatalával a vádlottak cselekménye a jövedékkel visszaélés bűncselekményének megállapítására alkalmas[,] amely az elkövetés és az elbírálás idején is ugyanúgy volt büntetendő”, de ez a bűncselekmény „nem kerülhetett az ítéletben az elkövetéskor megállapításra” látszólagos halmazatra tekintettel. Az ítéltábla szerint viszont egy „cselekményt csakis akkor lehet valamilyen bűncselekménynek minősíteni, ha az a cselekmény kimeríti az adott bűncselekmény törvényi tényállási elemeit az elkövetéskor és az elbíráláskor is”. Így „tekintettel arra, hogy a csempészet bűncselekményét az elbíráláskor már nem lehet megállapítani a tényállásbeli esetben, ezért a másodfokú bíróság a vádlottak cselekményét a [z 1978. évi] Btk. 311. § (1) bekezdésébe ütköző, de a (3) bekezdés a) pontja szerint minősülő jövedékkel visszaélés büntettének minősítette.”²⁶

Az ügyben felülvizsgálati eljárásban eljáró Legfelsőbb Bíróság előtt a II. r. vádlott védője azt az álláspontját fejtette ki, hogy az 1978. évi „Btk. 2. §-ának azon értelmezés felel meg, hogy a cselekmény az elkövetéskor hatályos jogszabályok szerinti csempészet büntettét már nem valósítja meg, ugyanakkor jövedékkel visszaélés büntettének, mivel ez a szigorúbb büntetőtörvény visszaható hatályát eredményezné, nem értékelhető”.²⁷

A Legfelsőbb Bíróság szerint „az ítéltábla a [z 1978. évi] Btk. 2. §-ára és az 1/1999. BJE határozatra volt figyelemmel, amikor megállapította, hogy Románia Európai Unióhoz csatlakozása folytán a vádlottak csempészet bűncselekménye miatt már nem vonhatók felelősségre, mivel az uniós országokba tartozó áruk közösségi áruk, ezért csempé-

²⁵ Békés Megyei Bíróság 12.B.279/2007/74.

²⁶ Szegedi Ítéltábla Bf.II.8/2009/9.

²⁷ Legf.Bír.Bhar.I.390/2009. – BH 2010. 236. – EH 2010 2119.

szet tárgyai nem lehetnek”. Az ítéletábra a Legfelsőbb Bíróság szerint „a bírói gyakorlatnak megfelelően (BH 1997/431. szám) vizsgálta, hogy cselekményük megvalósított-e más olyan bűncselekményt, amely az elkövetéskor és jelenleg is bűncselekmény. A jövedékkal visszaélés bűncselekménye a Btk. elkövetéskor és elbírálás idején hatályos rendelkezései szerint is büntetendő volt. A vádlottak azon cselekménye pedig, amellyel zárjegy és adójegy nélküli jövedéki termékeket hoztak be és szállítottak, a jövedékkal visszaélés bűncselekményének megállapítására alkalmas. Ehhez képest, jóllehet az elbírálás idején a cselekmény csempészetként nem büntethető, ez nem akadály a bűnösség jövedékkal visszaélésben való kimondásának. Egyébként is, amennyiben a csempészet büntetendő lenne, úgy az (látszólagos) halmazatot alkotna a jövedékkal visszaéléssel, és a specialitás elvének alkalmazása zárná ki a jövedékkal visszaélés halmazati megállapítását. Azzal viszont, hogy az elbírálás idején a csempészet már nem büntetendő, elhárul az akadály a jövedékkal visszaélés megállapíthatóságával kapcsolatban”. Mivel pedig az 1978. évi „Btk. 311. §-a szerinti jövedékkal visszaélés büntette tekintetében az elkövetéskori és a másodfokú elbírálás idején hatályos törvényi rendelkezések azonosak voltak, az sem merülhet fel, hogy a cselekmény jövedékkal visszaéléskénti minősítése a[z 1978. évi] Btk. 2. §-ával ellentétes lenne. Ez a jogi helyzet a harmadfokú elbírálás idejére sem változott meg”.²⁸

A jogirodalomban ennek kapcsán arra mutattak rá, hogy az ítéletábra az 1/1999. BJE alkalmazásával a vádlottakat „súlyosabb bűncselekményben mondta ki bűnösnek, mint amilyenért az elkövetés idején [...] felelt[ek] volna”.²⁹ Márpedig „a vádlott jogállami kezelet között nem kerülhet olyan helyzetbe, hogy az időmúlás [és a keretkitöltő norma változása] miatt a büntetőjogi felelőssége a súlyosabb cselekményért kerüljön megállapításra”. Az ügyben az 1978. évi Btk. 2. §-a de facto a vádlott terhére, *in peius* érvényesült, ami elfogadhatatlan. A „szigorúbb büntetőtörvénynek” ugyanis „visszaható ereje nem lehet”.³⁰

Az Alkotmánybíróság a jogegységi határozat vizsgálatára irányuló utólagos normakontroll indítványt hatáskör hiányában visszautasította, azt tehát nem alakította át a jogegységi határozat elleni alkotmányjogi panasszá.³¹ A testület a bírói döntés alaptörvényellenességét sem vizsgálta, amire egyébként akkor sem lett volna lehetősége, ha a jogegységi határozat elleni utólagos normakontroll indítványt mégis alkotmányjogi panasszá alakította volna át.³²

Ha viszont 2012. január 1. napja után terjesztenek elő alkotmányjogi panaszt az 1/1999. BJE, illetve az azt alkalmazó konkrét döntések ellen, akkor az Alkotmánybíróságnak már módja lenne az érdemi vizsgálatra.³³ Így viszont a jogtudomány részéről érdemes megvizsgálni azt a kérdést, hogy a fenti felsőbbbírói döntésekben kifejezésre jutó jogtételek alkalmazása sérti-e az Alaptörvényt.

²⁸ Legf. Bír. Bhar. I. 390/2009. – BH 2010. 236. – EH 2010 2119.

²⁹ GELLÉR BALÁZS: A büntető törvény hatálya. In: Belovics Ervin – Gellér Balázs – Nagy Ferenc – Tóth Mihály: Büntetőjog I. A 2012. évi C. törvény alapján. HVG-ORAC, Budapest, 2012. 152. p.

³⁰ CSOMÓS TAMÁS: Az új Btk. időbeli hatályra vonatkozó rendelkezései a gyakorló jogász szemével. Magyar Jog 2014/1, 34. p.

³¹ 3023/2012. (VI. 21.) AB végzés, Indokolás [1]–[2], [7]–[8]. E tanulmányomban nincs módon vizsgálni ennek az álláspontnak a megalapozottságát, illetve a Lévy Miklós ezzel szemben érvelő különvéleményét. Uo., [11]–[14].

³² Vö. IV.2.2. cím.

³³ Vö. IV.2.1. cím.

A 1/1999. BJE alapján amennyiben a büntető törvény „keretét kitöltő jogszabályi rendelkezésekben a bűncselekmény elkövetése után olyan mérvű változás következik be, amely a kötelezettség megszüntetésével vagy a tilalom feloldásával az addigi büntetőjogi védelmet megszünteti, e változás [...] a[z 1978. évi] Btk. 2. §-ának második mondatára figyelemmel az elbíráláskor hatályban lévő büntetőjogi szabályozás visszaható hatályú alkalmazását alapozza meg”.³⁴

A jogegységi határozatban használt „alapozza meg” kifejezés alapján felmerülhet, hogy a keretkitöltő norma változása esetén az elbíráláskor hatályos büntetőtörvény visszaható hatályú alkalmazása csak lehetőség, nem pedig automatizmus. Ennek alapján a keretkitöltő norma a büntetőjogi védelem tárgyát megszüntető változásának sincs önmagában visszaható ereje, hanem csak akkor, ha a büntetőtörvény olyan változását eredményezi, amely alapján a cselekmény az elbíráláskor nem bűncselekmény. Márpedig a vizsgált ügyben a cselekmény az új büntető törvény szerint bűncselekmény (mégpedig jövedékkel visszaélés), attól függetlenül, hogy a csempészet tényállásának keretkitöltő jogszabálya megváltozott.

Az 1/1999. BJE indokolása viszont az automatikus kihatás elismerését támasztja alá, hiszen a rendelkező résznél erőteljesebben úgy fogalmaz, hogy amennyiben „a keretkitöltő rendelkezésekben olyan mértékű változás következett be, amely a kötelezettség megszüntetésével vagy a tilalom feloldásával az eddigi büntetőjogi védelmet megszüntette, ez már [...] a büntetőtörvény megváltozásának tekintendő. Ezért az ilyen tartalmú rendelkezésnek visszaható ereje van.”³⁵

Az indokolás ezen része azonban dogmatikailag hibás, mivel nem veszi figyelembe, hogy még a büntetőtörvény megváltozásának sincs mindig visszaható hatálya. Így pl. az elbíráláskor hatályos törvény alkalmazása nem kedvezőbb az elkövetőre, ha pl. a látszólagos alaki halmazatban előtérbe lépő olyan törvényi tényállást helyeznek hatályon kívül, amelynek büntetési tétele kisebb. Ha viszont a büntetőtörvény megváltozásának nincs minden esetben visszaható hatálya, akkor nem járhat automatikusan ilyen hatással a keretkitöltő norma (az egyik tényállás vonatkozásában a büntetőjogi védelmet megszüntető) változása sem.

Az 1/1999. BJE iránymutatását tehát úgy kell értelmezni, hogy a keretkitöltő szabályozás változása csak akkor alkalmazható visszaható hatállyal, ha az kihat a cselekmény bűncselekményi minőségére is. Ha viszont a keretkitöltő szabályozás módosulása csak egyik törvényi tényállás vonatkozásában releváns, míg a cselekmény egy másik büntető rendelkezés alapján továbbra is bűncselekményt képez, akkor az időbeli hatály általános szabályai szerint meg kell vizsgálni, hogy melyik törvény alapján való elbírálás vezet enyhébb megítéléshez.

Ezzel szemben a Szegedi Ítélőtábla és a Legfelsőbb Bíróság úgy értelmezte az 1978. évi Btk. 2. §-át, illetve az 1/1999. BJE-t, ami az elkövető számára kedvezőtlen büntetőjogi szabályozás visszaható hatályú alkalmazásához vezetett. Amennyiben pedig 2012. január 1. napját követően más ügyekben (akár más bűncselekmények viszonylatában) a

³⁴ 1/1999 BJE, rendelkező rész. A jogegységi határozat foglalkozik a „meghatározott időre szóló jogszabályok” kérdésével is, amelyet e tanulmányban nem tárgyalok.

³⁵ 1/1999. BJE, Indokolás.

bíróságok hasonlóan döntenek, akkor döntésüket – mivel az Alaptörvény XXVIII. (4) bekezdésébe ütközik – az Alkotmánybíróságnak meg kell semmisítenie.

3.2. Jogosulatlan gazdaság előny megszerzése, illetve költségvetési csalás

A visszaható hatályú büntetőjogi jogalkalmazás tilalma kapcsán jelentős azon büntető ügy is, amelyben a Gyulai Járási Ügyészség 2013. június 27-én jogosulatlan gazdaság előny megszerzése miatt emelt vádat a későbbi indítványozóval szemben. Az ügyészség a 2013. november 4-én megtartott első tárgyaláson a bűncselekmény minősítése tekintetében a vádat a jogosulatlan gazdaság előny megszerzésének büntettéről [1978. évi Btk. 288. § (2) bek.] „az időközben hatálybalépett [...] [büntető kódex] alapján [...] költségvetési csalás büntettére [Btk. 396. § (7) bekezdés] módosította”.³⁶

A Gyulai Járásbíróság a vádlott bűnösségét költségvetési csalásban állapította meg, ezen a minősítésen a másodfokú bíróság sem változtatott. A Kúria az indítványozó felülvizsgálati indítványát 2016. február 2-án kelt Bfv.I.1512/2015/6. számú végzésében elutasította és az elsőfokú, valamint a másodfokú ítéletet hatályában fenntartotta.³⁷

Az indítványozó szerint „a támadott bírósági határozatok a[z Alaptörvény] XXVIII. cikk (4) bekezdésében rögzített nullum crimen sine lege elvébe ütköznek”, mivel „a nyomozás során a gyanúsítás közlésekor, továbbá a [...] vádiratban a jogosulatlan gazdasági előny megszerzésének büntettével vádolták, amely törvényi tényállást már aze-lőtt hatályon kívül helyezték, mielőtt a büntetőeljárás a bírósági szakaszba jutott volna. Az eljáró bíróságok ennek következtében az első tárgyaláson bejelentett ügyési vád-módosítás alapján – az elkövetés idején még hatályban nem lévő – költségvetési csalás büntette miatt állapították meg a bűnösségét. Az indítványozó kifejtette, hogy a hatályos Btk.-nak nincs olyan rendelkezése, amely szerint a jogosulatlan gazdasági előny meg-szerzése néven szabályozott törvényi tényállás helyébe a költségvetési csalás büntette lép, vagy annak szabályait kell alkalmazni. Ennek következtében az eljáró bíróságok olyan cselekmény miatt ítélték el, amely az elkövetés idején nem létezett, így megsértet-ték a nullum crimen sine lege elvét”.³⁸

Az előadó alkotmánybíró „a panasz befogadásáról szóló döntés helyett [...] a panasz egy részének érdemi elbírálását tartalmazó határozat-tervezetet terjesztett elő, amely a bírói döntést érdemben befolyásoló alaptörvény-ellenesség kérdését vizsgálja meg”.³⁹ Az Alkotmánybíróság ezzel hallgatólagosan és a határozat érdemi részében kifejezet-ten⁴⁰ megerősítette, hogy a visszaható hatályú büntetőjogi jogalkalmazás tilalma az Alaptörvény XXVIII. cikk (4) bekezdésének védelmi körébe tartozik (és így az Alkot-mánybíróság által vizsgálható). Még akkor is, ha az érdemi elbírálás során a testület nem éppen szerencsés módon csak a „visszaható hatályú jogalkotás” tilalmát vizsgálta.⁴¹

Nem tartom viszont szerencsésnek, hogy az Alkotmánybíróság egyáltalán érdemben vizsgálta az indítvány azon részeit, amelyek szerint a vádirati minősítés ellentétes lehet

³⁶ 3046/2017. (III. 20.) AB határozat, Indokolás [2].

³⁷ 3046/2017. (III. 20.) AB határozat, Indokolás [4]–[6].

³⁸ 3046/2017. (III. 20.) AB határozat, Indokolás [7]–[8].

³⁹ 3046/2017. (III. 20.) AB határozat, Indokolás [30].

⁴⁰ 3046/2017. (III. 20.) AB határozat, Indokolás [36].

⁴¹ 3046/2017. (III. 20.) AB határozat, Indokolás [42].

az Alaptörvény XXVIII. cikk (4) bekezdésével. Az alkotmányos garancia a bűnösnek nyilvánítás vagy büntetéssel sújtás ellen biztosít védelmet, amibe a megvádolás nem tartozik bele.⁴² Az Alkotmánybíróság „a bírói döntés megsemmisítése esetén megsemmisítheti a döntéssel felülvizsgált más [...] hatósági döntéseket is”,⁴³ de a vádirat semmiképpen sem tekinthető a bírósági döntéssel „felülvizsgált” hatósági döntésnek.

Az Alkotmánybíróság tanácsa az alkotmányjogi panaszt az Alaptörvény XXVIII. cikk (4) bekezdése vonatkozásában nem tartotta megalapozottnak. Ennek kapcsán „az Alkotmánybíróság [...] áttekintette azt, hogy a jogosulatlan gazdasági előny megszerzése és a költségvetési csalás büntette az alkotmányjogi panasszal érintett törvényi tényállási rész szövege tekintetében a releváns időszakban hogyan változott”.⁴⁴ Az 1978. évi „Btk., a 2011. évi LXIII. törvény, valamint a hatályos Btk. szövegéből és a törvények indokolásából” az Alkotmánybíróság szerint „egyértelműen megállapítható, hogy az alapul szolgáló büntetőeljárásban elbírált cselekménynek az elkövetése és az elbírálása idején a törvényhozó ugyanazt az elkövetési magatartást egyaránt bűncselekménynek nyilvánította, és kizárólag a törvényi tényállás elnevezése, illetve a Btk. rendszerében elfoglalt helye változott. A költségvetési csalás büntetése büntetési tétele öt év szabadságvesztésről [2011. évi LXIII. törvény 2. §-ával módosított régi Btk. 310. § (7) bekezdés] három év szabadságvesztésre [hatályos Btk. 396. § (7) bekezdés] módosult és az indítványozó által elkövetett cselekmény elkövetése miatt az ügyészség ezt a rövidebb tartamú szabadságvesztéssel fenyegetett – a törvényi tényállásba foglalt – bűncselekmény elkövetése miatt módosította a vád jogi minősítését. A bíróságok pedig ezen – rövidebb tartamú szabadságvesztéssel fenyegetett – bűncselekmény elkövetése miatt alapították meg a halmazat részeként, a vádlott büntetőjogi felelősségét”.⁴⁵

Az „Alkotmánybíróság álláspontja szerint mindezekből kitűnik, hogy a visszaható hatályú jogalkotás tilalmának sérelme nem merülhet fel, hiszen az indítványozó magatartása az elkövetésétől kezdve a büntetőeljárás végéig a büntető törvénykönyvben szabályozott büntetendő cselekménynek minősült, és a hatályos törvény azt enyhébben rendeli büntetni. Másrészt a [z 1978. évi] Btk.-ban és a [...] Btk. 2. §-ban megfogalmazott elvet érvényesítette az ügyészség és a bíróság is”, amelynek alapján [...] Ha a cselekmény elbírálásakor hatályban levő új büntető törvény szerint a cselekmény már nem bűncselekmény, vagy enyhébben bírálandó el, akkor az új törvényt kell alkalmazni” [...]. A nullum crimen sine lege elve tehát nem sérült”.⁴⁶

A 3046/2017. (III. 20.) AB határozat tehát két fontos jogtételt rögzített az Alaptörvény XXVIII. cikk (4) bekezdés alkalmazásával kapcsolatban, amelyek feltehetően gyakori hivatkozások tárgyát képezik majd testület jövőbeli határozataiban. Így

- az Alaptörvény XXVIII. cikk (4) bekezdését nem sérti az enyhébb büntetőtörvény visszaható hatályú alkalmazása, ami a Btk. 2. § (2) bekezdés alapján a bíróságok kötelezettsége;

⁴² Már az Alkotmány tekintetében így HOLLÁN 2009, 2070. p. [310.]

⁴³ Abtv. 43. § (4) bek.

⁴⁴ 3046/2017. (III. 20.) AB határozat, Indokolás [37], illetve részleteiben [38]–[40].

⁴⁵ 3046/2017. (III. 20.) AB határozat, Indokolás [41].

⁴⁶ 3046/2017. (III. 20.) AB határozat, Indokolás [42].

- amennyiben pedig az enyhébb büntető törvény visszaható hatályú alkalmazására kerül sor, akkor az Alaptörvény XXVIII. cikk (4) bekezdése nem követeli meg, hogy az elkövetőt olyan elnevezésű bűncselekmény miatt mondják ki bűnösnek, amely az elkövetéskor hatályban volt.⁴⁷

Az Alkotmánybíróság határozata példaszerűen gondosan derítette fel az alapjogi probléma büntető jogi hátterét. Ebben a vonatkozásban az egyetlen – korántsem ügyszó, de mégis kifogásolható – hiányosság a határozat azon (feltehetően az indítványozótól átvett⁴⁸) megállapítása, hogy a vádirati minősítés „téves”.⁴⁹ A vádirati minősítés valójában nem volt törvénysértő, amikor 2013. június 27-én az elkövetéskor hatályos törvényben szereplő jogosulatlan gazdasági előny megszerzése miatt emeltek vádat. A 2013. július 1. napján hatályba lépő Btk. volt ugyanis az a jogszabály, amely – amint az a határozatból is kiderül⁵⁰ – a bűncselekmény büntetési tételének felső határát öt év szabadságvesztésről három év szabadságvesztésre csökkentette. A vád alá helyezéskor hatályos büntető törvény [2011. évi LXIII. törvénnyel módosított 1978. évi Btk.] viszont az elkövetéskor hatályossal azonos büntetési tételt tartalmazott. Márpedig az 1978. évi Btk. 2. §-a szerint az elbíráláskor – jelen esetben a vádemeléskor⁵¹ – hatályos törvény csak akkor alkalmazható, ha enyhébb.

V. Összegzés

Az Alaptörvény XXVIII. cikk (4) bekezdése vonatkozásában az Alkotmánybíróság – hatáskörének részbeni kibővülésére tekintettel – a *nullum crimen sine lege* elv olyan aspektusait is érdemben vizsgálhatja, amelyekre korábban (2012. január 1. napját megelőzően) nem volt lehetősége. Ezek közé tartozik a súlyosabb törvény visszaható hatályú alkalmazásának tilalma is.

Az Alkotmánybíróság kimondta, hogy az Alaptörvény XXVIII. cikk (4) bekezdése megengedi, hogy – az enyhébb büntető törvény visszaható hatályú alkalmazása esetén – az elkövetőt más elnevezésű bűncselekmény miatt mondják ki bűnösnek, mint amely az elkövetéskor hatályban volt {3046/2017. (III. 20.) AB határozat, Indokolás [36]}.

A bírói gyakorlatban volt már korábban is példa a büntető törvény időbeli hatályával kapcsolatos 1/1999. BJE olyan értelmezésére, amely alapján a keretkitöltő jogszabály változására figyelemmel végső soron súlyosabb bűncselekményben mondták ki bűnösnek a vádlottakat, mint amilyenért az elkövetés idején feleltek volna (BH 2010. 236., il-

⁴⁷ Érdemes ezt összevetni ezt az IV.3.1. címben ismertetett ügyben kifejtett – ezzel homlokegyenest ellentétes – bírósági érvelésekkel.

⁴⁸ 3046/2017. (III. 20.) AB határozat, Indokolás [10].

⁴⁹ 3046/2017. (III. 20.) AB határozat, Indokolás [33].

⁵⁰ 3046/2017. (III. 20.) AB határozat, Indokolás [40].

⁵¹ Az „ügyésznek mint jogalkalmazó szervnek a vádirat benyújtásakor állást kell foglalnia abban a kérdésben, hogy a vádirati minősítés során a cselekmény elbírálásakor vagy az elkövetéskor hatályos jogszabályt kell alkalmazni. Az ügyész szempontjából az elbírálás ideje a vádemelés időpontja, miután ekkor ő az ügy ura” (Pécsi Ítéletábrla Bkk.I.60/2014/2. – ÍH 2014. 44.).

letve EH 2010. 2119. számon közzétett döntés). Ez a bírósági jogértelmezés azonban nemcsak az 1978. évi Btk. rendelkezéseinek nem felelt meg, de az Alkotmány 57. § (4) bekezdésével [és az Alaptörvény XXVIII. cikk (4) bekezdésével] is ellentétes volt. Ennek megállapítására azonban a testületnek a 2012. január 1. napját megelőzően indult alkotmánybírósági eljárásokban nem volt hatásköre. Ha azonban más ügyekben a büntető bíróságok ilyen jogértelmezést követnének, akkor az ezt sérelmező 2012. január 1. napját követően előterjesztett alkotmányjogi panaszokat az Alkotmánybíróságnak el kell bírálnia, a támadott bírósági döntéseket pedig az Alaptörvény XXVIII. cikk. (4) bekezdésébe ütközésre tekintettel meg kell semmisítenie.

HOMOKI-NAGY MÁRIA*

A magyar magánjog fejlődését befolyásoló jogforrások a neoabszolutizmus idején

Magyarországon a polgári állam kiépítésének egyik fontos eleme volt a magánjogi törvénykönyv elkészítése. A szokásjog által meghatározott és a több évszázados bírói gyakorlat útján érvényesített normák, a kötött tulajdoni rendszer megszüntetését követően nem feleltek meg a polgári társadalom és gazdaság követelményeinek. Ezért közvetlenül az áprilisi törvényeket követően intézkedni kellett volna a kor feltételeinek megfelelő kódex elkészítéséről, ahogy azt az 1848: XV. törvénycikkben már megfogalmazták. A szabadságharc eseményei nem tették lehetővé, hogy ez a munka elinduljon. Ezért a magyar magánjog történetének egy igen érdekes, teljes mélységében máig feltáratlan korszaka következett. Az osztrák udvar egységes birodalom kiépítésére törekedett, mely törekvésebe jól illeszkedett az osztrák törvénykönyveknek magyarországi hatálybaléptetése.¹ Az osztrák jog recepciójának hatása azonban sokkal tovább tartott, mint ahogy azt első pillanatra gondolni lehetett.

A magyar magánjog fejlődésében a fordulópontot tagadhatatlanul az 1848. évi áprilisi törvények jelentették, amikor egyrészt kimondták az ősiség és az úrbéri viszonyok eltörlését. A kötött tulajdoni rendszer megszüntetésével a polgári értelemben vett szabad tulajdon és ezzel összefüggésben a szerződési szabadság elve érvényesült. A tulajdon és birtokviszonyok átalakítása nemcsak a vagyoni jogi viszonyokat szabályozó normákat változtatta meg, hanem az öröklésre vonatkozó régi szokásjogi szabályok átalakítását is igényelte. Mindehhez új jogforrásokra volt szükség. A sort az *ősiségi páten*s² kiadása nyitotta meg, amely még az *Osztrák Polgári Törvénykönyv* (OPTK) hatálybalépése előtt kialakult átmeneti helyzetet igyekezett magyarázni.

Önmagában az Osztrák Polgári Törvénykönyv hatálybaléptetése nem oldotta meg a kötött tulajdoni rendszer megszüntetésével létrejött jogbizonytalanságot. Szükség volt

* egyetemi tanár, Szegedi Tudományegyetem

¹ Az osztrák udvar kísérletet tett arra, hogy magyar magánjogi törvénykönyv szülessen, ezért kérték fel Frank Ignácot ennek megalkotására, aki azonban ezt a feladatot elhárította. v.ö. STIPTA ISTVÁN: *A magyar jogtörténet-tudomány 200 éve*. Pólay Elemér Alapítvány, Szeged, 2015. 65–70. pp; HORVÁTH PÁL: *Frank Ignác*. Akadémiai K., Budapest, 1993.

² TÓTH LŐRINCZ: *Az ősiségi és egyéb birtokviszonyokat rendező 1852. november 29-ki legf. nyiltparancs ismertetése s magyarázata*. Heckenast K, Pest, 1854.; *Ősiségi nyiltparancs*, Lampel Róbert kiadása, Pest, 1862. 1–18. pp.

egy kifejezetten az 1848: XV. tc. nyomán kialakult helyzetet megoldó rendeletre. Ezt a szerepet töltötte be jogforrási rendszerünkben az 1852. november 29-én kihirdetett ősi-ségi pátens. A pátens maga öt fejezetből áll és az adományrendszer eltörléséről, az öröklési jogról, a tulajdonjog átruházását lehetővé tevő szerződésekről, a birtokzálogról és végül az e kérdésben indított perekről rendelkezik. Valójában a polgári korra jellemző szabad tulajdoni rendszert ez a jogforrás valósította meg, jelentős mértékben átalakítva a magyar tulajdonviszonyokat.³

Ezt követte maga az OPTK, s ezzel összefüggésben az *úrbéri*, illetve a *telekkönyvi pátens*⁴ kiadása. Tekintettel arra, hogy az osztrákoknak nem volt kereskedelmi törvénykönyvük, az OPTK-t hatályba léptető rendelet egyben meghatározta azokat a magyar törvényeket, mint például a fuvarozási szerződést (1840: XX. tc.) vagy a váltó törvényünet (1840: XV. tc. és az 1844: VI. tc.), amelyek továbbra is hatályban maradtak. Ugyanakkor az OPTK 5.§-a kimondta, hogy az osztrák törvénykönyvnek nincs visszaható hatálya, mely rendelkezéssel minden olyan esetben, amelynek alapját az OPTK hatálybalépése előtt keletkezett ügy képezte, a régi magyar szokásjogi normákat kellett alkalmazni.⁵

Az OPTK hatályon kívül helyezését követően ismét változott a helyzet. Az Országbírói Értekezlet nem kapott felhatalmazást arra, hogy magánjogi törvénykönyvet alkosson.⁶ Hosszú és heves viták következménye lett az *Ideiglenes Törvénykezési Szabályok* (ITSZ) összeállítása, amely egy kompilációs munka. Kísérlet a régi és az új egyeztetésére úgy, hogy az idegen jogot lehetőleg kiiktassák a magyar jogrendszerből,⁷ miközben annak a jövőben is használható intézkedéseit, mint például a telekkönyvi szabályokat, továbbra is alkalmazni lehessen.⁸ Az ITSZ-nek sem volt visszaható hatálya, ezért hasonló helyzet alakult ki, mint az OPTK hatálybalépésének idején. Minden olyan esetben, amelynek alapját 1853. május 1. után keletkezett ügylet képezte, továbbra is az OPTK-át kellett a

³ ÖKRÖSS BÁLINT: *Magyar polgári magánjog az 1848dik évi törvénykezés és az Országbírói tanácsokmány módosításai nyomán*. Heckenast, Pest, 1861 76–78. pp.; SUHAYDA JÁNOS: *A magyar polgári anyagi magánjog rendszere*, Trattner, Pest, 1864. 21–22. pp.

⁴ *Urbéri nyiltparancs*, Lampel Róbert kiadása, Pest, 1862. 19–52. pp; *Telekkönyvi rendelet*, Lampel Róbert kiadása, Pest, 1862. 53–152. pp.

⁵ „Gesetze wirken nicht zurück; sie haben daher auf vorhergegangene Handlungen und auf vorher erworbene Rechte keinen Einfluß.” § 5 ABGB Wien, 1853, v.ö. H. HALLER KÁROLY: *Az Osztrák Általános Polgári Törvénykönyv jelenleg még érvényes alakjában*. Atheneum, Budapest, 1897.; MENYHART GÁSPÁR: *Az Osztrák Általános Polgári Törvénykönyv (jelenlegi érvényében)*, Grill K., Budapest, 1914. Meg kell jegyezni, hogy az OPTK-t Erdélyben csak 1853. szeptember 1-én léptették hatályba és az I. világháború végéig ott hatályban is maradt.

⁶ RÁTH GYÖRGY: *Az Országbírói Értekezlet a törvényhozás tárgyában*. 1-2. kötet, Pest, 1861.

⁷ *Ideiglenes Törvénykezési Szabályok*. Landerer és Heckenast, Pest, 1861. I. Polgári magánjog 1.§ „A magyar polgári anyagi magán-törvények visszaállíttatnak, de a közhitel, a jogfolytonosság és a helyzet szükségéi által igényelt ... pótlásokkal.”

⁸ ITSZ I. Polgári magánjog 21.§ „...fenntartatnak ideiglenesen az országgyűlés intézkedéseig az ausztriai polgári törvénykönyv mind azon rendeletei is, melyek az 1855-ik decz. 15-ki telekkönyvi rendelettel kapcsolatban állván, a telekkönyvek tárgyát képező valamely dolog szerzése vagy elidegenítése módjait meghatározzák.” Ezzel a rendelkezéssel áll összefüggésben az ITSZ-nek a telekkönyvekről szóló XII. fejezetének 156. §-ban rögzített szabály: az OPTK-nak „mindazon határozatai, a melyek a telekkönyvi rendeletekkel egybefüggésben állanak, s a melyek valamely telekkönyvi jog megszerzésére vagy elenyészésére alapul szolgálnak, az országgyűlés intézkedéseig hatályukat megtartják.” v.ö. HOMOKI-NAGY MÁRIA: *Adalékok a telekkönyvi jog történetéhez*. In: GELLÉN KLÁRA (szerk.): *Honori et virtuti. Ünnepi tanulmányok Bobvos Pál 65. születésnapjára*. Iurisperitus K, Szeged, 2017. 140–150.pp.

bíróságoknak alkalmazni. Jogforrástanilag az 1849 után kialakult helyzet sajátosan befolyásolta magánjogunk fejlődését. Ezt a helyzetet kizárólag az egyes jogforrások elemzésével nem lehet megérteni. Meg kell ismerni annak a két évtizednek a bírói gyakorlatát, amikor az OPTK már hatályban volt, illetve, amikor az ITSZ rendelkezése alapján még alkalmazni lehetett annak szabályait. Erre legalkalmasabb néhány – e tanulmányban kerekei között csak példálózó jelleggel –, a levéltári forrásokban megőrzött eset elemzése.⁹

A tulajdonjognak öröklés útján való megszerzéséhez, az OPTK-át követően szükségessé vált az új tulajdonos/ok telekkönyvi bejegyzése is. Ehhez érdemes két esetet összehasonlítani. Az első esetben törvényes öröklésre került sor, mert az örökhagyó, Dusa Jánosné, szül. K. Éva 1857. április 17-én végrendelet nélkül halt meg. A hagyatékot az OPTK-nak a törvényes öröklésre vonatkozó szabályai szerint gyermekei és túlélő házastársa örökölték. 1857-ben a hagyatéki eljárást a szolgabírói hivatal végezte, és ez alapján kellett az ugyancsak a szolgabírói hivatal által vezetett „nyilvántartókönyvbe” az örökölt ingatlan új tulajdonosait bejegyezni. A hivatal végzésében egyrészt megállapította a hagyatékot: „300 pengőforintra becsült ház, 300 pengőforintra becsült [...] szőlő, és 88 pengő és 22 krajcárra becsült ingóságok,” amelyet az örökhagyó férjével együtt közösen szerzett. Ezen kívül az elhunyt saját tulajdonát képező 80 pengőforint értékű őszentlőrinci szőlő is a hagyatékhoz tartozott. Másrészt a hagyatéki végzésben meghatározták az örökösöket. Az elhunyt öt kiskorút hagyott maga után – Zsuzsa, János, Julis, Mihály, István – és élt házastársa, Dusa János. Az OPTK általánossá tette a közszerzemény intézményét. Ezért a végzésben meghatározott közszerzeményi vagyonnak a felét örökölték meg fejenként egyenlő arányban a gyermekek, a másik fele a férj tulajdonát képezte. A szolgabírói hivatal végzésében rögzítette: „birtoktestnek fele része Dusa János házastársat illeti, s a közszerzeményi jognál fogva részére a tömegtől el is különítettett.” Ugyanakkor a hagyaték másik fele részét „1/6 házastársi jog alapon életfogytiglani élvezet mellett Dusa János házastársé. 5/6 rész illetve az őszentlőrinci szőlő törvényes öröklés útján és egyenlő részben [...] kiskorúakat illeti.”¹⁰

E végzés ellen fordult az özvegy férj a törvényszékhez, kérve, hogy a neki megítélt 1/6 részt is egyenlő arányban kiskorú gyermekei örököljék. A törvényszék módosította a szolgabírói hivatal végzését: „K. Éva hagyatékának 1/6 rész tulajdonjogáról gondoskodva nincs, ez okból [...] a szolgabíróság végzése oly képpen módosíttatik, miszerint K. Éva hagyatéki tömege egyenként 1/5 mennyiségben [...] kiskorúakat, mint az örökhagyó elhalálozása idejében még érvényben volt o.p.t.k. 732.§ alapján elismert örökösöket tulajdonjoggal, mindazonáltal Dusa János életben lévő házastársat az o.p.t.k. 757.§ szerint illető 1/6 részbeni haszonélvezeti jogának fenntartása mellett illeti.”¹¹ Az OPTK, a magyar magánjoggal ellentétben a túlélő házastársnak, adott esetben a férjnek biztosított haszonélvezeti jogot olyan megszorítással, hogy három vagy több gyermek esetén egy gyermekrésznyi hagyatéki jószágot kapott haszonélvezetébe, ha háromnál kevesebb

⁹ E tanulmány keretei nem teszik lehetővé, hogy a teljesség igényével a magánjog jogintézményeinek történeti alakulását bemutassuk. Most csak a szerződések és az öröklés köréből kiemelt néhány példával kívánom alátámasztani azt az fentebbi állítást, hogy jogforrástanilag is érdemes elemezni a neoabszolutizmus korát.

¹⁰ CSML Szeged IV.B.266.d) Csanád megyei törvényszék 1862. Dusa Jánosné hagyatéka.

¹¹ CSML Szeged IV.B. 266. 2. Csanád megyei törvényszék 1862. törvényszék ítélete.

gyermek volt akkor a hagyaték egy negyedét kapta volna birtokba. Az özvegy férj azért kérte a szolgabírói hivatal által kiállított hagyatéki végzés pontosítását, mert a telekkönyvbe az öt gyermeket kellett mind a közszerzeményi vagyon fele részében, mind az elhunyt anya saját tulajdonát képező szőlőben tulajdonosként bejegyeztetni, miközben az egész hagyaték egy hatod részét a túlélő házastárs haszonélvezeti jogával kellett megterhelni.¹² A bírói gyakorlatban sokáig vita folyt arról, hogy az OPTK 757.§-át miként értékeljük. A túlélő házastárs a hagyaték meghatározott hányadának állagörököse lesz, vagy csak haszonélvezeti jogot kap?¹³ Dusa János is keresetlevelében a gyermekei számára kívánta a tulajdonjogot biztosítani. A törvényszék ítélete alapján a szolgabírói hivatal a gyermekeket jegyezte be törvényes öröklés jogcímén 1/5-1/5 arányban tulajdonosnak, míg a túlélő férj az egész hagyaték 1/6-od részére haszonélvezeti jogot nyert.

Egy másik esetben Vajda István makói lakos 1862-ben folyamodott a csanádi törvényszékhez, hogy az apjától örökölt hagyatékot a telekkönyvbe bejegyeztesse. Édesapja 1861. július 30-án halt meg. A haláleseti jegyzőkönyv szerint volt végrendelet, ezért meg kellett vizsgálni a végrendelet érvényességét, s ennek megállapítása után kerülhetett sor a végrendeletben meghatározottak szerint az öröklésre. Ekkor már az OPTK-t hatályon kívül helyezték, de ha a végrendeletet az örökhagyó még az OPTK hatálya alatti időben készítette el, akkor a végrendelet érvényességét az OPTK szabályai szerint kellett megítélni, ha viszont az OPTK hatályon kívül helyezését követően keletkezett a végrendelet, akkor az 1715:XXVII. törvény szabályait kellett alkalmazni.

Az örökhagyónak hét – Antal, Ágnes, Rózsi, Anna, Magdolna, Teréz, István – nagykorú gyermeke volt,¹⁴ közülük István kérte a törvényszéket, hogy az „*OBÉ 168. § értelmében megnevezett birtoknak nevére átkebeleztetését bírónak kérve.*”¹⁵

Miután az örökhagyó 1861. július 30-án halt meg, az öröklési kérdésekre az ITSZ-ben rögzítettek voltak az irányadók. Az ITSZ megtartotta a szabad végrendelezési jogot azzal a megkötéssel, hogy a kötelesrészt a szükségképpen örökösök részére biztosítani kellett. 1853. május 1. előtt a magyar szokásjog nem rendelkezett kötelesrészről. Erre az ösiség intézménye miatt nem volt szükség, hiszen az osztályos atyafiaknak az ősi vagyonból meg kellett kapniuk a törvényes osztályrészüket.¹⁶ Vajda István kérelméhez csatolta a leánytestvéreivel és apjával még 1854. áprilisában kötött egyezséget,

¹² H. HALLER 1897, 180. p.

¹³ MENYHÁRT 1914, 404. p.

¹⁴ A haláleseti jegyzőkönyv szerint: „elhunyt: Vajda Antal, 68 éves, 1861. július 31-én Makón. Házastársa Katona Katalin; nagykorú gyerekek: Antal 50, Ágnes 48, István 46, Rózsi, 44, Anna 41, Magdolna 30, Teréz 26 éves.” Magyar Nemzeti Levéltár Csongrád Megyei Levéltára (CSML) Szeged Csanád megyei törvényszék iratai IV.B.266.d) polgári törvényszék iratai 1861–1871., Vajda Antal haláleseti jegyzőkönyve

¹⁵ CSML Szeged IV.B.266. d) Csanád megyei törvényszék 1862. Vajda István; A hivatkozott rendelkezés értelmében függetlenül attól, hogy az örökösök békésen megegyeztek a hagyaték felosztásában, ha a hagyatékban ingatlan dolog is volt, kötelesek voltak „az illető birtokbíróság előtt igazolni ..., hogy az öröklés joga kizárólag őket illeti...” Amennyiben a bíróság az örökösök által előterjesztett iratokat elegendőnek tartotta, akkor „az öröklési jog kimutatva lévén, a birtokbíróság erről bizonyítványt állít ki, melyben a minden egyes örökösöt illető örökrész pontosan megnevezetik. A telekkönyvi átírás csak e bizonyítvány alapján eszközölhető.” ITSZ 168.§.

¹⁶ FRANK IGNÁC: *A közigazság törvénye Magyarhonban I.* Buda, 1845. 483–485. pp; FOGARASI JÁNOS: *Magyarhoni magános törvénytudomány elemei.* Pest, 1839. 188–190. pp; CZÖVEK ISTVÁN: *Magyar hazai polgári magános törvényről írt tanítások II.* Pest, 1822. 371–375. pp.

amelyet Makó városának Mindennapok jegyzőkönyvébe is beírtak.¹⁷ Ez utóbbi tanúsága szerint ifj. Vajda Antal 1850. március 28-án apjával osztályos egyezsége lépett: „*édes-atyám id. Vajda Antal nekem már idáig egy házat, házi eszközöket és marhából, lóból, sertésből engem illető részt – jelenleg pedig egy fertály földet kiadott teljes örökösödési jussomban. [...] nyilatkozom, sőt magamat patvarkodási büntetés terhe alatt arra kötelezem [...] atyám kezén ill. birtokában lévő úgy ingó, mint ingatlan vagyonból [...] részt követelni nem fogok.*”¹⁸ Ezzel a régi szokásjogi gyakorlat alapján elismerte, hogy apjától az őt megillető osztályrészt megkapta, modern kifejezéssel törvényes örökrészébe mindazt a vagyont betudta, amit az apja még életében juttatott neki. Ezt követően Vajda István leánytestvéreivel is egyezsége lépett 1854. április 4-én, amikor az OPTK már hatályban volt. Az apa kívánsága szerint kötötték meg az osztályos egyezséget, melyben leírták: „*Atyánknak van Makó városában 3205. sz. a. háza, két fertály telekföldje, mindkét felül Vajda István szomszédságában, a Kortyogóban másfél napos szőlője s egyéb ingóságok. [...] (a leányok) megegyeznek abban, hogy fültestvérünk Vajda István maradjon atyánk holtá után az érintett ház és két fertály telekföld örökös birtokában s az nevére által irattassék oly feltétel alatt, hogy nekünk leány testvéreknek fog jutni a Kortyogói másfél-napos szőlő és mindannyiunk kap vagy atyánk vagy ezen testvérünkől 300Vft-t, melyikünk ezen részét most ki nem kapná vagy ki nem venné, atyánk holtáig rendes kamatját fogja húzni, s ezután pedig az egész összeget Vajda István fivérünk köteles lesz kifizetni. Vajda István testvérünknek kötelessége lesz atyánknak öregségében gondját viselni, ápolni, s halála estén illendően eltemettetni, mindennemű egyéb terhet viselni.*”¹⁹

Ez az egyezség a fiú és leánytestvérek között teljesen megszokott volt a rendi korban, amely a neoabszolutizmus korában is tovább élt. A legkisebb fiú maradt a szülői házban, s ennek fejében erkölcsi kötelessége volt az idős szülők ápolása, amelyet gyakran ilyen és ehhez hasonló megállapodásokban rögzítettek. Az erkölcsi szabályt nem lehetett egy tollvonással eltörölni, tovább élt a mindennapokban. A törvény által szabályozott jogrendszer ezt csak követni tudta. Ebből a szokásból fejlődött ki az OPTK által is ismert betudás szabálya. Amit az örökhagyó életében örököseinek kiadott, azt az értéket be kellett tudni az osztályrészbe, az örökrészbe. Az 1854-ben létrejött egyezséget így lehetett érvényesíteni nemcsak az OPTK hatálya idején,²⁰ hanem azt követően, az ITSZ által szabályozott öröklési rendszerben is.

Érdemes megjegyezni, hogy az örökösök elismerték, hogy az apának volt végrendelete, ebben a végrendeletben azonban még az örökhagyó apa életében megkötött osztályos egyezséget rögzítették. Miután az egyezséget minden gyermek aláírta, a végrende-

¹⁷ Az osztályos egyezség érvényességi feltétele volt a régi szokásjogi rendszerben, ha azt hiteles helyi levéltárban helyezték el. A jobbágyság esetében ezt a mezővárosok, illetve a földesúri levéltárak biztosították. Makó mezővárosában az ún. Mindennapok jegyzőkönyvébe rögzítették az ingatlan adásvételi, haszonbérleti, vállalkozási stb. szerződéseket és az örökléssel összefüggő osztályos egyezségeket is. Erről bővebben lásd: NAGY JANKA TEODÓRA: *Jogélet a két „vész” között*. In: Tóth Ferenc (szerk): *Makó Néprajza*. Makó, 2008. 848–863. pp; NAGY JANKA TEODÓRA: *Népi jogélet a Dél-Alföldön egy jogtörténeti és történeti forrás tükrében (1781–1821)*. PTE IGYK, Szekszárd, 2012.

¹⁸ CSML Szeged IV.B. 266.d) Csanád megyei törvényszék 1862. Vajda István; CSML Makó V.A. 101.B. Mindennapok jegyzőkönyve 1850.

¹⁹ CSML Szeged IV.B.266.d) Csanád megyei törvényszék 1862. Egyezség 1854. április 6.

²⁰ Az OPTK 790-794. §§-ai szabályozták a törvényes öröklés esetén a beszámítás szabályait.

letbe foglaltakat is elfogadták, a kötelesrész biztosítására már nem kellett az eljáró bíróságnak figyelnie, mert mind a régi magyar szokásjog, mind pedig az OPTK szükségképpen öröklésre vonatkozó rendelkezései érvényesültek.

Az örökség tárgyát képező ingatlanok az apa halálakor már telekkönyvezve voltak. A tulajdoni lap bejegyzése szerint id. Vajda Antal tulajdonát képezte a birtoklapon feltüntetett jószág: „*négynolcad telek, ház udvarral, szántó a Királyhegyesi út mentén 2 hold 100 □ öl, szántó Hatrongyoson 15 hold 50 □ öl, szántó az Igácsi ugarban 2 hold 100 □ öl, szőlő a Kortyogóban 400 □ öl.*”²¹ Ennek az ingatlannak a tulajdonjogát kívánta öröklés jogcímen Vajda István bekebeleztetni. A végzésben a következőképpen adott engedélyt a törvényszék: „*jelen birtok bírósági bizonyítványként kiadandó végzéssel engedély adatik, hogy a [...] telekkönyvi jegyzőkönyvbe bejegyzett ház és 2/4 kültelek végrendeleti örökösödésként Vajda Istvánnak tulajdoni joggal átíratassék, egyidejűleg özvegy Vajda Antalné szül. Katona Katalin javára az életjáradéki szolgalmi joga bekebelezessék.*”²²

A telekkönyvben található bejegyzés, miszerint a szántó három külön területen – Királyhegyesi út mentén, Hatrongyoson és Igáncsban – található, a külső úrbéri telkek tipikus jellemzője volt, ami azt is bizonyítja, hogy id. Vajda Antal 1848-ban megtörtént jobbágyfelszabadítás következtében szerezte meg az általa használt úrbéri telek tulajdonjogát. Az egy tulajdonoshoz tartozó és egy községben fekvő különálló birtokrészek egy telekkönyvi jószágtestet képeztek. Ezt a telekkönyvi jószágtestet terhelte a túlélő házastárs hasznélvezeti joga.²³

A két eset alapján jól érzékelhető, hogy az eljárási szabályok, különösen akkor, ha a hagyaték ingatlant is tartalmazott hasonlóak voltak, mind az OPTK, mind pedig az ITSZ rendelkezései szerint. A törvényszékek megszervezéséig a szolgabírói hivatalok kaptak felhatalmazást a hagyatéki eljárás lefolytatására és az örökösök tulajdonjogának bejegyzését lehetővé tevő végzés kiadására. (Természetesen az OPTK szerint, az örökösöknek a hagyatékot elfogadó nyilatkozatot kellett tenniük.) Az ITSZ rendelkezése alapján ugyanezt a hatáskört a visszaállított megyei bíróságok látták el.

Az ingatlanforgalom szabadsága szükségessé tette a telekkönyvnek, mint közhitelű nyilvántartásnak a bevezetését. Ezt tükrözi, nemcsak a fentebb említett ingatlan jószág öröklési eljárásában megkívánt hagyatékátadó végzésen alapuló telekkönyvi bejegyzése, hanem az ingatlan dolog tulajdonjog átruházására irányuló szerződéseknek a bejegyztetése is.

A fellelhető szerződések záradékai jól jelzik azt a változást – a tulajdonjog megszerzése tekintetében –, ami a telekkönyvi pátens hatálybalépése előtt, illetve a pátens rendelkezései alapján megkezdett telekkönyvezés mutat. A tradicionális joggyakorlat megkívánta minden olyan örök- vagy időleges bevallásnak a hiteleshelyi bejegyeztetését, amelynek tárgya ingatlan jószág volt. A telekkönyv hiánya miatt azonban ezekből a szerződésekből nem lehet megállapítani pontosan, hogy mekkora volt a szerződés tárgyát képező ingatlan. Szabály szerint a telek szomszédjait tüntették fel, ami elsősorban azért volt jelentős, mert nemcsak az eladó osztályos rokonainak, hanem a szomszédok-

²¹ CSML Szeged IV.B.266.d) Csanád megyei törvényszék P 1862.

²² CSML Szeged IV.B.266.d) Csanád megyei törvényszék 1862.

²³ HOMOKI 2017, 149. p. 34. l.j.

nak is volt elővásárlási joga. Ezt a gyakorlatot nemcsak a nemesi jogban, hanem a jobbágy-paraszság körében is megtaláljuk. A szerződés tárgyát képező ingatlan nagyságát eltérő kifejezésekkel jelezték, melyeket elődeink jól ismertek. (A mai kutatók számára ez már nem egyértelmű.)

Az ingatlanok nagyságára, területi elhelyezkedésére utaló szerződési megjegyzések az alábbiakban olvashatók. „Szabó Ágnes, Kalocsai Kovács Pál felesége, az *eleiről maradt négy fogás kert földét* a Város földin, mely ugyan pénzesnek nem bizonyosodott, eladta örök áron.”²⁴ Egy másik szerződésben az olvasható, hogy „özvegy Katona Jánosné jövőn személy szerint előnkbe bevallotta, hogy ő azon *házát, melyet férjével életében szerzett*, Rusa János és Bajári István szomszédságában eladta örök áron egész épületestől, fundusostul.”²⁵ A szőlőföldek eladásánál a következő bejegyzések olvashatók: „Szentkirályi Imre személyesen jövőn előnkbe önként és szabad akarattya szerint felvallotta, hogy ő Kiss István és Kovács Mihály szomszédságokban helyezettett 98 *utakból álló ősi szőlőjének árán szerzett szőlőjét* 800 rhenus forintokon eladta Kiss Istvánnak örökösön és megmásolhatatlanul.”²⁶ „Borbély László a *Szent Lászlói hegyen lévő 115 utakból álló szőlőjét*, melynek napkeletről Török Pál, napnyugatról Kenderesi Szabó János, délről a nyomás, éjszokról Dezső Mihály a szomszédjai, ugyan Török Pál szomszédjának, az uraság hitével, István és Erzsébet testvéreimnek ellentmondása nélkül [...] által adta és engedte.”²⁷

Az úrbéri telek megjelölésére jó példát nyújt a következő szerződés. „Faragó József a Vásárhely határszéle, másrésről Török András szomszédságában helyezettett 2 *fertály szállásföldjét az ugar földekkel együtt* örök áron eladta ... az uri jogok épségben maradása mellett jóváhagyatik és az általírás elrendeltetik.”²⁸

Az ősiségi pátenst követően, az OPTK hatálybalépítése azt eredményezte, hogy miközben változatlanul örökbevallási szerződésről beszéltek és a Hármaskönyv szabályai szerint megkívánt feltételeket rögzítették a felek a szerződésekbe, az új jogforrásoknak megfelelően, megjelentek az ingatlan nagyságára vonatkozó mértékegységek. „Örökadásvevési szerződés, [...] a *Csanád megyében fekvő s 377. azaz háromszázhetvenhét holdból álló*, keletről Gábry Sándorné, délről Kis Gergely, nyugatról Battonya mezőváros határa és végre északról a Kir. Kincstár tulajdonához tartozó Kupai pusztá szomszédságában lévő dombegyházi pusztánkat [...] örök áron és megmásíthatatlanul eladtuk légyen.”²⁹

Sőt már arra is lehet példát találni, hogy a szolgabírói hivatalokra bízott „nyilvánkönyvekbe” történő bejegyzésre utalnak. „Békés Csanád megyei cs. k. törvényszék részéről Kupai pusztá birtokos Jakabffy Miklós urnak e helyre intézett folyamodványa folytán ezennel bizonyíttatik, miként Glacz Antal úr, a folyamodó úr részére 482 1/2 holdból álló Dombegyházi részirtokát örök áron eladván, miután az ezen örök adásvételi szerződés levél az aláírások valóságára nézve a *Battonyai cs. kir. szolgabírói*

²⁴ MNL Bács-Kiskun Megyei Levéltára (BKKM) Kecskemét IV. 1504/u 1761.

²⁵ BKKM Kecskemét IV.1504/u 1761.

²⁶ BKKM Kecskemét IV.1504/u 1810.

²⁷ CSML Szentes V.A. 102.o) Egyezségek könyve 1786.

²⁸ CSML Szeged IV. B.104.a) Csanád vármegye törvényszékének iratai 1848.

²⁹ CSML Szeged IV.B.157.a) 38/VII/1854. Csanád megyei törvényszék iratai.

*hivatal előtt előlegesen meghitelesítettett, az mai napon a törvényszék részéről e célból nyitott nyilván könyvbe vezetetni rendeltetett, ahol is következő szóról-szóra ide vezetett tartalommal foglaltatik.*³⁰

Amíg a rendi korban a hiteles helyek őrizték a közhitelű okiratokat, – szerződéseket, végrendeleteket, egyezségeket –, addig az OPTK hatására a telekkönyvi pátens alapján elkészített telekkönyvek váltak közhitelű nyilvántartássá. A rendi korban csak a hiteles helyi emberek által aláírt és lepecsételt okiratok rendelkeztek teljes bizonyító erővel, addig a polgári korban a telekkönyvi bejegyzés volt a meghatározó. Nem véletlenül folyt hosszú vita arról, hogy a telekkönyvbe elegendő-e csak magánokirat alapján a tulajdonos változást bejegyeztetni, vagy a bejegyzés alapját képező okiratnak magának is közhitelűnek kell lennie. Ma már ez nem képezi vita tárgyát, de a telekkönyv bevezetésének idején, amikor a tulajdonjogot kizárólag a telekkönyvi bejegyzés alapján lehetett megszerezni, fontos volt ennek tisztázása.

A telekkönyvi bejegyzésen túl a szerződés érvényességének feltételeit, már a rendi kor szokásjogi normái is meghatározták, ahogy az egy jegyzőkönyvből kiolvasható. „Az iratokból kitűnik, hogy az alperes Szentpéteri Sándor a peres szállást a felperes, Oláh János apjától, Oláh Istvántól örök áron 300 forinton, legkisebb erőltetés, úgy csalárdság nélkül megvette, ezen vételt a város jegyzőkönyvébe is beíratván azt törvényes erejűvé tette; az alperes az általa jó lélekkel és törvényes úton-módon szerzett s több esztendőnk elforgása alatt is, mint sajátjának hasznavételével, minden perpatvar nélkül bírt szállásának birtokában meghagyatik.”³¹

Az érvényesen megkötött szerződések teljesítésére vonatkozó szabályokat a pacta sunt servanda elvére építve, amelyet Mátyás VI. decretuma fogalmazott meg először a bírói gyakorlat alakította. Ez a helyzet megváltozott az OPTK hatálybalépését követően.

Szerződés nem teljesítése miatt keletkezett per Szücs József és özv. Igaz Istvánné szül. Vajda Veron között. A jegyzőkönyv tanúsága szerint 1858. április 8-án Szücs József az Igaz István hagyatékába tartozó és Kövegyen található szárazmalom felét az özvegytől 360 pengőért megalkudta. „Alkujának biztosítására lefizetett 10 pengőt és beleegyezett abba, hogy az általa megvásárolt malom közárverésre is kitétessék, s ha a megalkudott árért többet senki sem ígérne, abba azt megtartani magát kötelezi, ha pedig árverés útján többet ígérnének, megelégszik a feladott 10 pengővel.”³²

A szerződésben rögzített teljesítési határidőt a vételár megfizetésére Szücs József elmulasztotta, ezért az eladó Vajda Veron 1859. június 30-án kérte a szolgabírói hivatalt, kötelezzék a vevőt a vételár megfizetésére, mert a vevő a szárazmalmot „szabad kézből” megvette, a vételárból 10 pengőt „a hagyatéktárgyaló Guthy László segédszolgabírónak lefizetett, 350 forinttal még most is adós, bár a szerződés szerint 240 pft-t még 1858. április 24-én lett volna köteles fizetni. 120 pft-ot pedig kiskoriúk részére kamatfizetési kötelezettség mellett nagykorúságukig visszatartani.”³³

³⁰ CSML Szeged IV.B.157.a) 1855.

³¹ CSML Szeged IV.B.255.d) 1806-ból származó örökbevallás.

³² CSML Szeged IV.B. 266.d) 1861.

³³ CSML Szeged IV.B. 266.d) 1861.

Szücs József azzal védekezett, hogy „nyilvános árverés útján jobb vevő fenntartásával alkut kötöttem. Ezen alkukötés valóságának a feltétel bekövetkeztéig elhalasztva kellett volna maradni.” Állítása szerint az eladó ezt az alkut egyszerű adásvételnek tekintették, s miután a vevő Szücs József nem fizette meg a vételárat, a szerződés teljesítése végett szolgabírói hivatal elé idéztették, pedig – Szücs véleménye szerint – a fizetés határideje csak akkor következett volna be, ha az eladók közárverést hirdetnek és a vevő által ígért összegnél magasabb árat senki sem ígér.

A levéltárban megőrzött források bizonyítják, hogy az eladó és a vevő is másként értelmezte az adásvételi szerződés szövegét. Az eladó egyszerű adásvételnek, ahol a 10 pengő foglalként vette fel és egyben részletfizetési engedélyt adott a vevőnek. Ezzel szemben a vevő olyan feltételhez kötött adásvételnek, amelyet csak akkor kell teljesítenie, ha az eladó által kiírt közárverésen senki sem ígér többet a szárazmalomért.³⁴

A szolgabíró 1959. október 11-én kötelezte a vevőt a vételár 8 napon belüli lefizetésére, mely határidő elmulasztása „a kérdéses malomnak saját veszélyére és kötelességére leendő újbóli elárvereztetését vonandja maga után.”³⁵ A vevő ekkor bejelentette, hogy eláll a vételtől, s azt magára nézve kötelezőnek nem tartja. A lefizetett 10 pengőt bánompénznek tekinti.

Már a rendi kor bírói gyakorlata kialakította azt a szabályt, hogy ha valaki nem teljesíti az adásvételi szerződésben vállalt kötelezettségét, akkor az adott foglalt elveszti. Sőt a bánatpénz kifejezés is megjelent, de még nem volt egyértelmű, hogy az elállás jogának kikötésére használják, vagy a régi vinculum kifejezés helyébe lépő, az OPTK hatására majd kötbérnek nevezett szerződési biztosítékként.³⁶

A vevőnek a szolgabírói hivatalban tett kijelentését követően a szerződés tárgyát, a fél szárazmalmot 1860. február 11-én mégis árverésre bocsátották, amelyre két licitáló jelentkezett. A kikiáltási ár 720 forint volt. Az egyik licitáló 210 forintot, míg a másik, maga az özvegy 340 forintot ígért. Mint legtöbbet ígérőnek az özvegynak ítélték a fél malmot. (A malom másik fele az özvegy tulajdonát képezte, ezzel az egész malom tulajdonjogát megszerezte.) Az iratok tanúsága szerint a malom kincstári tulajdonban lévő haszonbéres földön épült. A vevő Vajda Veron „vásárlása által nyilvánkönyvi tulajdon jogot nem nyert,” mivel a kincstár a haszonbérben lévő birtokra épített szárazmalmot, ingó dolognak minősítette. A telekkönyvbe csak azt kellett feltüntetni, hogy a kincstári tulajdonban lévő földön szárazmalom áll.³⁷

Szücs József azonban 1861. október 4-én pert indított Vajda Veron ellen, és mint felperes azt kérte, hogy a malom fele részét neki ítéljék, hiszen ő 360 forintot ígért. Ragaszkodott ahhoz az állításához, hogy a szerződésben feltételként rögzítették a közárverés megtartását, s annak eredményéig, ő nem volt köteles az ígért vételárat megfi-

³⁴ Bár az árverést ismerte tradicionális jogunk, árverés útján nem lehetett tulajdont szerezni. Ez megváltozott az OPTK hatálybalépését követően. Árverésen szerzett ingatlan dolog tulajdonjogát telekkönyvbe be lehetett jegyeztetni. Viszont az osztrák polgári perrendtartás szabályait kellett az árverés meghirdetésére és lefolytatására betartani.

³⁵ CSML Szeged IV.B. 266.d) 1861. Guthy szolgabíró végzése.

³⁶ SUHAYDA 1864, 232–234. pp.

³⁷ A malomtartás jogát 1848 után is kisebb királyi regálénak megtartották, s mint ilyet rögzítették a telekkönyvekben.

zetni. Sőt azt is állította, hogy elállása esetén őt csak a szerződés teljesítésére lehetett volna szorítani. Egyébként kérte az árverés megsemmisítését, „mert olyan hozta, mint köztudomás szerint napidíjnak, soha sem volt bíráskodásra jogosítva.” A polgári perrendtartás 520. §-a szerint csak a bírói árverésen megvett jószágért pontosan nem fizetők veszélyére lehetett az első határidőben becsün alól is eladni.” Ő pedig nem árverésen vásárolta a dolgot, csak a közárverés kiírásának feltétele mellett. A felperes állításának igazolására a Hétszemélyes Tábla egyik ítéletére hivatkozott, amelyet a Törvényszéki Csarnokban 1861-ben ismertettek.³⁸ A hivatkozott ítéletben ugyancsak árverési vétel megítélése volt a kérdés tárgya. Az osztrák perrendtartás szabályai szerint, a végrehajtási árverést, sajtó útján, időben nyilvánosan ki kellett hirdetni. Ennek elmulasztása az árverés megsemmisítését vonta maga után. Megsemmisítették az árverés eredményét, ha azt „az 1853. május 3-kán kibocsátott ügyrendtartás [...] ellenére nem egy, vagy a javak kiterjedését tekintve, két törvényszéki tanácsos, hanem egy törvényszéki segéd által lett foganatosítva.”³⁹

Az alperes kérte magát a kereset alól felmenteni, mert a felperes elállt a vételtől, a szolgabíró kötelezte, hogy 8 napon belül fizesse meg a vételárat, ellenkező esetben a felperes veszélyére új árverést rendel el. Ez megtörtént, ahol ő, az alperes becsűár alatt, 340 forintért vette meg a malmot. Ő jóhiszemű vásárló.

A fennmaradt iratokból az megállapítható, hogy a felperes önmagának is ellentmondó megállapításokat tett. Először feltételhez kötött adásvételtől beszélt, ahol azzal mentette magát, hogy várta a közárverés meghirdetését. Másik esetben, amikor a szolgabíró a szerződés teljesítésére, azaz a vételár megfizetésére felszólította, akkor közölte, hogy eláll a szerződéstől, és a letett 10 pengőt bánatpénznek tekinti. Harmadszor, amikor az özvegyasszony, a hagyaték rendezését kérte, s árverés alkalmával, becsűár alatt, de legtöbbet ígérő megszerezte a kérdéses malom fele részét, az árverés megsemmisítést, s a malomrész megítélését követelte, mint legtöbbet ígérő.

Mivel az adásvételre 1858. április 8-án került sor, a szerződés teljesítésére már az OPTK szabályai voltak az irányadók. A szerződéstől kellő ok nélkül elállni nem lehetett. Erre a tényre egyébként maga a késedelembe esett vevő, mint felperes is utalt: „a felperes nem kártérítésre, hanem elállása ellenére a szerződés betöltésére vala szorítható.”⁴⁰ A szerződés teljesítésének határidejét rögzítették. A vevő késedelembe esett, az eladó özvegyasszony felszólította a teljesítésre a szolgabíró által 1859. október 11-én. A késedelembe esett vevőnek ekkor már késedelmi kamatot is fizetnie kellett volna, bár ezt sem az eladó, sem a szolgabíró nem említette. Ehelyett a késedelembe esett vevő

³⁸ Az árveréseken tartott eljárás szabályait az 1853. május 3-án kiadott pátens rendezte, annak gyakorlati alkalmazása során több kérdés merült fel. Ezek némelyikére a Hétszemélyes Tábla által is helybenhagyott kerületi főtörvényszéki ítéletben mutattak rá. A Szokolay István által szerkesztett Törvényszéki Csarnok 1861-ben közölte az ítéletet. Ebben hangsúlyozták, hogy az árverési hirdetményt „az árverés elrendelésekor a szokásban levő módon és a hivatalos hírlapok útján,” azonnal közzé kell tenni. A hatályban volt Pp 522. §-ának előírása szerint a hirdetményben fel kellett hívni az árverésen részt vevők figyelmét arra a tényre: „ha az első árverés siker nélkül maradt, ennek folytán célba veendő második árverésről a jószág, ha a becsáron el nem adathatnék, a legtöbbet ígérő részére becsáron alól is le fog üttetni.”

³⁹ Törvényhozási s Törvényszéki Csarnok, 1861. 124. szám III. évf. 515.p Schmerling, Döry és Hugonay közötti per.

⁴⁰ CSML Szeged IV.B.266. P Csanád megyei törvényszék Szűcs szóbeli keresetlevele 1861. október 4.

veszélyére közárverést hirdettek 1859. márciusában, az árverési jegyzőkönyv 1860. február 1-én készült el. Az ítélet 1862. januárjában született meg. A felperes keresetét leszállították, mert a törvényszék véleménye szerint, a felperes maga egyezett bele közárverés megtartásába, de ennek szükségszerű követelményét a szerződés nem tartalmazta. A felperes elismerte, hogy elállt a szerződéstől és ezért nem teljesítette a vételár megfizetését határidőre. A törvényszék a megtartott árverést nem semmisítette meg, sőt „*az akkor még érvényben volt osztrák polgári perrendtartás szerint,*” ha a felperes vevő árverés alkalmával vásárolt ingatlan jószágot, s ennek feltételeit nem tartotta be, akkor saját veszélyére új árverést lehetett elrendelni, s ekkor a kikiáltási ár – korabeli elnevezéssel becsár – alatt, értékesíteni lehetett a vétel tárgyát. Másrészt, ha a felperes szabad kézből vásárolta az ingatlant, akkor a meghirdetett árverés ellen „*felfolyamodással élhetett volna, amit elmulasztott,*” ezért az árverési hirdetmény, a lefolytatott árverés „*jogerejűvé vált.*”⁴¹ Az árverést levezető személy ellen tett kifogását sem lehetett figyelembe venni, mert az arra adott határidőt is elmulasztotta felperes. Az alperes özvegyasszony viszontkeresetében kérte, hogy a felperest patvarkodásban marasztalják. Ezt a törvényszék elutasította, mert a Tripartitum II. 70. cím alapján a gonosz szándékot nem lehetett megállapítani. A perköltséget viszont az 1840: XV. törvénycikk alapján szabta ki.⁴²

Az idézett példák bizonyítják, hogy a 19. század közepén lehetőség adódott arra, hogy magánjogunknak a polgári társadalom számára szükséges szabályai kialakuljanak. A szokásjogi rendszerünk belső fejlődését részben az 1848. évi áprilisi törvények, részben a hatályba léptetett OPTK szakította meg. Ugyanakkor az ITSZ elfogadásával már nem lehetett visszatérni teljes egészében a régi szabályokhoz. Ténylegesen bíróságainkra hárult az a feladat, hogy megfelelő módon egymás mellett alkalmazzák a régi szokásjogi normákat, ahogy a fentebbi ítéletben is olvasható és az ITSZ felhatalmazása alapján az OPTK új szabályait.

⁴¹ CSML Szeged IV.B 266.d) Csanád megyei törvényszék 1861 Szücs József contra Vajda Veron.

⁴² Az 1840: XV. tc. a váltótörvényünk, amelynek a 16. fejezete rendelkezett a „törvénykezésbeli eljárásnál” alkalmazott díjakról. Ezt majd csak 1868-ban helyezték hatályon kívül.

Kérdések a járművezetéstől eltiltás köréből

A magyar büntetőjog szankciórendszere duális jellegű, ami azt jelenti, hogy a jogkövetkezmények két fajtáját különböztethetjük meg, a büntetéseket és az intézkedéseket. A Btk. a büntetések között sorolja fel a járművezetéstől eltiltást, amely az elítéltet attól a jogától fosztja meg ideiglenesen vagy véglegesen, hogy járművet vezessen.

A járművezetéstől eltiltás jogkorlátozó jellegű büntetés, amely nemcsak az újabb közlekedési bűncselekmény elkövetésének megelőzésére, de általában a veszélyt jelentő közlekedési magatartás meggátolására is alkalmas. Ekként tehát kettős funkciója van: egyfelől megelőzést szolgáló reakció az elkövetett bűncselekményre, de hatékony eszköz az alkalmatlan elkövetők közlekedésből történő kizárására.¹

E szankció a többi büntetéshez képest látszólag a mindennapi élet egy kisebb szegmensét érinti, hiszen nem jár szabadságelvonással vagy a jövedelem meghatározott részének elvonásával. Ez azonban csak látszólag van így: napjainkban a járművezetés sok esetben nélkülözhetetlen feltétele a munkavállalásnak, gyakran tapasztalható, hogy a vezetési jogosultság elvesztése megnehezíti vagy teljesen ellehetetleníti a munkába járást vagy a munka ellátását, ekként rendkívül komoly egzisztenciális következményekkel járhat, amelyek nemcsak a terheltet, hanem a családját is érintik. Így e büntetés kiszabása során igen körültekintőnek kell lenni, hiszen az nem okozhat a büntetés célján túlmutató, aránytalanul súlyos következményt, nem járhat azzal, hogy az elkövető a teljes egzisztenciáját elveszítse, és ezáltal az általa eltartottak megélhetése is veszélybe kerüljön.

A járművezetéstől eltiltás igen gyakran alkalmazott szankció: 2015-ben a jogerősen elítélt terheltek 21,13 %-ával szemben került kiszabásra.² E magas arány egyik nyilvánvaló oka a Btk. azon előírása, hogy az ittas járművezetés és a járművezetés bódult állapotban bűncselekmények elkövetőivel szemben kötelező kiszabni, attól csak különös méltánylást érdemlő helyzetben lehet eltekinteni.

* bírő, Budai Központi Kerületi Bíróság

¹ NAGY FERENC: *A szankciórendszer*. Jogtudományi Közlöny 2015/1. 9. p.

² forrás: A büntetőbíróság előtti ügyési tevékenység főbb adatai I. 2015 <http://ugyeszseg.hu/repository/mkudok/245.pdf> (2017. július 23-i állapot szerint)

I. A járművezetéstől eltiltás szabályozásának rövid áttekintése

A járművezetéstől eltiltás 1971 óta szerepel önálló büntetésként a szankciórendszerben, korábban a foglalkozástól eltiltás körében volt lehetőség a vezetési jogosultság elvonására. Rendelkezéseit a közlekedési bűncselekmények önálló rendszerét felállító³ 1971. évi 28. törvényerejű rendelet 11. §-a mellékbüntetésként iktatta a Magyar Népköztársaság Büntető Törvénykönyvéről szóló 1961. évi V. törvény 52/A-52/B. §-ába. A szabályozás koncepciója az volt, hogy az egyes különös részi törvényi tényállásoknál külön feltüntette a törvényhozó, hogy e mellékbüntetés alkalmazásának is helye van. Kiszabására azzal szemben kerülhetett sor, aki a jogszabály szerint engedélyhez kötött jármű vezetésére vonatkozó közlekedési szabályok megszegésével vagy az azokban való járatlanság következtében követett el bűncselekményt. A járművezetéstől eltiltás legrövidebb tartama 6 hónap, leghosszabb tartama 10 év volt. A miniszteri indokolás szerint a foglalkozástól eltiltás esetén meghatározott egy éves törvényi minimumhoz képest azért került sor e szankciónál ennél rövidebb időtartam meghatározására, mert az önálló mellékbüntetés bevezetésétől annak gyakoribb, egyben hatékony és differenciált alkalmazását várta a törvényhozó. Álláspontja szerint a túl magas alsó határ gátolta volna a szélesebb körű alkalmazását. A miniszteri indokolás kiemelte, hogy a járművezetéstől eltiltás alkalmazása és időtartamának meghatározása nem a cselekmény objektív súlyától, a bekövetkezett eredménytől függ, hanem az elkövető által tanúsított magatartástól, a szabályszegés jellegétől, annak a veszélynek a fokától, amely abból adódna, hogy az elkövető továbbra is vezethetne járművet.

A Büntető Törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. törvény (a továbbiakban: 1978. évi IV. törvény) szintén mellékbüntetésnek tekintette a járművezetéstől eltiltást, azonban alkalmazásának feltételeit a korábbiakhoz képest pontosabban határozta meg. Szakított a korábbi szabályozási koncepcióval, így az általános feltételek teljesülése esetén a járművezetéstől eltiltás bármely bűncselekmény esetén kiszabhatóvá vált. Az 1978. évi IV. törvény 58. §-a szerint két esetben kerülhetett sor járművezetéstől eltiltásra: ha az elkövető a bűncselekményt az engedélyhez kötött járművezetés szabályainak megszegésével követte el, illetve ha bűncselekmények elkövetéséhez járművet használt. Ez utóbbi az úgynevezett mozgó bűnözés elleni fellépés lehetőségét teremtette meg. A gyakorlat tapasztalatai azt mutatták, hogy esetenként a bűncselekmények egész sorozatát követik el gépjárművel, mivel az nagy mértékben megkönnyíti a végrehajtást és a helyszínről történő menekülést. A miniszteri indokolás kiemelte, hogy a járművezetéstől eltiltás alkalmazása egyik esetben sem volt kötelező, az mindig a bíróság mérlegelésétől függött. Ennek okát abban adta meg, hogy a kötelező eltiltás indokolatlan joghátrányt jelentett volna a közlekedési bűncselekmények elkövetőivel szemben, és akadályozta volna az egyéniesített büntetéskiszabást. A törvény a határozott ideig tartó járművezetéstől eltiltás legrövidebb időtartamát a korábbi szabályozáshoz képest egy évre emelte fel. Megjegyzendő, hogy bár a járművezetéstől eltiltás mellékbüntetésként szerepelt a Btk.-ban, a törvény rendelkezései alapján azonban lehetőség volt arra, hogy a három évet meg

³ ERDŐSY EMIL: *A közlekedési bűncselekmények*. In: Földvári József (szerk.): *Magyar büntetőjog. Különös rész*, Budapest, 2005. 160. p.

nem haladó szabadságvesztéssel fenyegetett bűncselekmények esetén a bíróság főbüntetés helyett, önállóan szabja ki, amelyet az 1978. évi IV. törvény 88. §-a tett lehetővé.

Az 1978. évi IV. törvény szankciórendszerét lényegesen módosító 2009. évi LXXX. törvény a járművezetéstől eltiltást is érintette. Megszüntette a főbüntetés kategóriáját azzal, hogy a továbbiakban büntetések és mellékbüntetések között tett különbséget, lényegesen leszűkítve az utóbbiak körét. A korábbi mellékbüntetések közül több – köztük a járművezetéstől eltiltás – a büntetések közé került. Az új szabályozás azonban a járművezetéstől eltiltás alkalmazási körét a korábbi rendelkezésekkel egyezően határozta meg, továbbra is akkor lehetett önállóan kiszabni, ha a bűncselekmény büntetési tétele a három évi szabadságvesztést nem haladta meg. E módosítás vezette be a Btk. szabályai közé a beszámítást azzal⁴, hogy előírta, hogy a járművezetéstől eltiltás tartamába be kell számítani azt az időt, amelynek tartamára az elkövető vezetői engedélyét – a járművezetéstől eltiltásra ítéletét megelőzően – a bűncselekménnyel összefüggésben visszavonták.

II. A járművezetéstől eltiltás szabályai

A hatályos Btk. a járművezetéstől eltiltást a büntetések között sorolja fel. A Btk. megtartotta az önálló alkalmazására vonatkozó korábbi szabályt, a 33. § (4) bekezdése értelmében ugyanis ha a bűncselekmény büntetési tételének felső határa háromévi szabadságvesztésnél nem súlyosabb, szabadságvesztés helyett e büntetés akár önállóan, akár más büntetéssel együtt is kiszabható. A korábbi szabályokhoz képest egyértelműen szigorításként kell értékelni,⁵ hogy bizonyos esetekben – ittas járművezetés, illetve járművezetés bódult állapotban bűncselekmények elkövetése esetén – kötelező kiszabni, ugyanakkor az enyhítés irányába mutat, hogy a legrövidebb időtartama egy hónap.

A járművezetéstől eltiltásnak két mérlegelést igénylő és egy kötelező esete van. A Btk. 55. § (1) bekezdése szerint azzal szemben lehet kiszabni, aki az engedélyhez kötött járművezetés szabályainak megszegésével követi el a bűncselekményt, vagy aki a bűncselekmények elkövetéséhez járművet használ. A (2) bekezdés szerint viszont el kell tiltani azt, aki járművezetés ittas állapotban vagy járművezetés bódult állapotban bűncselekményt követ el. Ez egyébként csak különös méltánylást érdemlő esetben mellőzhető.

Látható, hogy a mérlegelést igénylő esetek szabályozásában változás nincs, a mozgó bűnözés visszaszorítását célzó esettel kapcsolatban azonban ki kell emelni, hogy a felelősség megállapításához legalább két bűncselekmény elkövetésére van szükség. Ehhez kapcsolódóan említendő, hogy a törvényben rögzített „használ” fogalmat a bírói gyakorlat részletesen kimunkálta. A Bkv 38. I/A. pontjának b) alpontja szerint e fogalom alatt értendő minden olyan magatartás, amely valamely bűncselekmény elkövetését, annak leplezését, az elkövető menekülését, a bűncselekmény tárgyának őrzését, tárolását stb.

⁴ A beszámítást ezt megelőző anomáliáihoz lásd. HAJDU MÁRIA: *A járművezetéstől eltiltás végrehajtása*. Magyar Jog 2004/2. 71. p.

⁵ Tóth Mihály szerint a járművezetéstől eltiltás kötelező kiszabásának előírása annak egyik példája, hogy az új Btk. megalkotásakor a törvényhozó megszegte a közte és a jogalkalmazó között a helyes egyensúlyból adódó kompetenciahatárokat. Utal arra, hogy csak a szakma egyöntetű fellépésére került sor e büntetés kivételes mellőzésének lehetővé tételére. TÓTH MIHÁLY: *Az új Btk. bölcsőjénél*. Magyar Jog 2013/9. 532. p.

felöleli. Lényegében idetartozik tehát minden olyan tevékenység, amelynél a jármű igénybevétele a bűnözéshez szorosan tapadó, egyben ismétlődő és tartós elemként jelentkezik. Nincs helye azonban a használat megállapításának akkor, ha a jármű csak tárgya a szándékosan elkövetett bűncselekménynek, pl. jármű önkényes elvétele esetén. „Használónak” kell tekinteni – amennyiben tettese vagy részese a bűncselekmény elkövetésének – a gépjármű üzemeltetőjét, annak vezetőjét, illetve rajtuk kívül azokat is, akik a járművet ismételt bűncselekmény céljára – akár utasként is – igénybe veszik.

A járművezetéstől eltiltás kiszabása kötelező előírásának nyilvánvaló jogpolitikai indoka az, hogy erőteljesebb fellépést tegyen lehetővé a csökkenő tendenciát mutató, de még mindig nagy számban előforduló ittas járművezetésekkel, és a növekvő számú bódult állapotban elkövetett járművezetésekkel szemben. Bár e bűncselekmények alapese-tének büntetési tétele nem tükröz kiemelkedően nagy tárgyi súlyt, az absztrakt társadalomra veszélyességük magasabb foka az esetlegesen okozható súlyos következmények reális lehetősége miatt nem vitatható. Szükségesnek tartjuk azonban felhívni a figyelmet arra, hogy a járművezetéstől eltiltás általában más büntetés – leggyakrabban pénzbüntetés – mellett kerül kiszabásra, így összességét tekintve akár súlyosabb hátrányt is jelenthet az első ízben felelősségre vont elkövetőnek, mintha személy elleni erőszakos bűncselekményt (pl. testi sértést) követett volna el.

A Btk. 56. § (1) bekezdése értelmében a járművezetéstől eltiltás határozott ideig tart, vagy végleges hatályú. A (6) bekezdés szerint végleges hatállyal az tiltható el, aki a járművezetésre alkalmatlan. A fentebb már idézett BKv 38. II. pontja szerint mindenkélt az az elkövető tekintendő alkalmatlannak a járművezetésre, aki a jármű biztonságos vezetésére életkoránál, betegségénél vagy személyisége valamely tartós korlátozott-ságánál fogva képtelen, de az is, akinél súlyos fokú és állandósult jellemhiba, kifogásolható életvezetési stílus észlelhető (idült alkoholizmus, korábbi ittas járművezetés miatti többszörös elítélés stb.).

Fontos szabály, hogy a járművezetéstől eltiltás meghatározott fajtájú (légi, vasúti, vízi vagy közúti) és kategóriájú járműre is vonatkozhat. Ennek nemcsak azért van gyakorlati jelentősége, mert a meghatározott fajtájú és kategóriájú jármű vezetésétől eltiltás nem fosztja meg az elkövetőt attól, hogy az eltiltással nem érintett járműveket vezethesse, hanem a közúti közlekedés esetén az utánpótlás kötelezése miatt is. Általános büntetékiszabási elv, hogy a meghatározott kategóriára történő eltiltás esetén az elkövetett bűncselekmény jellegét, tárgyi súlyát és az elkövető személyiségének feltárt jellemzőit együttesen értékelve először azt kell eldönteni, hogy az elkövető valóban csak meghatározott jármű vezetésével kapcsolatosan szegi-e meg a közlekedési előírásokat, és van-e alap annak megállapítására, hogy az esetleges egyéb jármű vezetése közben szabályosan közlekedik. Ugyancsak tekintettel kell lenni arra, hogy az elítélt olyan járművet ne vezessen, amellyel a bűncselekményt megvalósította (BKv 38. III. pontja).

III. A járművezetéstől eltiltás alapjogi aspektusai

Általános megállapítás, hogy a járművezetéstől eltiltás jogfosztó-jogkorlátozó jellegű büntetés, ami azt jelenti, hogy a jogerős ítélettel az elítélt a járművezetéshez való jogosultsága ideiglenesen vagy véglegesen megszűnik. Kérdésként merül fel, hogy a jármű-

vezetés alapvető jognak tekinthető-e, vagy pedig olyan jogosultságnak, amelyet az állam meghatározott szerve bizonyos feltételek fennállása esetén az egyén számára biztosít.

A járművezetés az Alaptörvény XXVII. cikk (1) bekezdésében írt szabad mozgáshoz való joghoz kapcsolódik, amely szerint mindenkinek, aki törvényesen tartózkodik Magyarország területén, joga van a szabad mozgáshoz és a tartózkodási helye szabad megválasztásához. Az Alkotmánybíróság a korábbi döntéseiben több esetben foglalkozott a szabad mozgáshoz való jog és a közlekedés kapcsolatával, és megállapította, hogy a szabad mozgáshoz való jog a helyváltoztatáshoz való jog szabadságát jelenti. A testület a 60/1993. (XI. 29.) AB határozatban⁶ értelmezte a szabad mozgáshoz való jog alkotmányos tartalmát, kifejtve, hogy a közlekedés szabadsága ugyan nincs külön nevesítve, de a szabad mozgáshoz való jog magában foglalja a járművön vagy járművel és anélkül való helyváltoztatás, a közlekedés szabadságát is.

A másik, témánk szempontjából irányadó 3/1998. (II. 11.) AB határozat⁷ szerint a közlekedés szabadsága nem fogható fel abszolút jellegű, korlátozhatatlan jogosultsággént. Kellő indokokkal, alapvetően mások életének, biztonságának védelme érdekében a jogalkotó meghatározhatja azokat a szabályokat, amelyek a közlekedésben részt vevő személyekre vonatkoznak. E körbe tartozik például az, hogy a jogalkotó a járművezetőtől megkívánja, hogy vezetésre alkalmas állapotban legyen, rendelkezzen vezetői engedéllyel, illetve hogy betartsa a közlekedés rendjét biztosító jogszabályi előírásokat. Az előírt szabályok megtartását a jogalkotó különböző szankciók kilátásba helyezésével is elősegítheti, amelyek lehetnek igazgatási jellegűek, valamint szabálysértési és büntetőjogi jogkövetkezmények is.

További kérdésként merül fel az a gyakran tapasztalt hivatkozás, hogy a vezetői engedély helyszínen történő elvétele valójában egy büntető eljárásjogi kényszerintézkedés, hiszen jogerős bírói döntés nélkül fosztja meg a terheltet attól a jogától, hogy járművet vezessen. Ez a védelmi érvelés sok helyütt kiegészül az arra való hivatkozással is, hogy a vezetői engedély elvétele az ártatlanság védelmének megsértését is jelenti egyben.

Az Alkotmánybíróság a 3/1998. (II. 11.) AB határozatában kiemelte, hogy a vezetői engedély helyszíni elvétele nem eljárásjogi kényszerintézkedés, hanem hatósági igazgatási rendelkezésnek, mégpedig hatósági engedély visszavonásának minősül. Ennek indoka az, hogy a járművezetés engedélyhez kötött tevékenység, és az engedélyezési eljárás során a hatóság különböző feltételeket figyelembe véve dönt a vezetői engedély megadásáról, amellyel egyben – a közösségi és egyéni érdekek védelmének érdekében – kötelezettségeket is előír az engedélyt elnyerő járművezető számára. Így amennyiben a hatóságnak közvetlenül vagy közvetve olyan információ kerül a birtokába, amelyek arra utalnak, hogy az engedélyezett tevékenység gyakorlásának feltételei már nem állnak fenn, az engedélyt végleg vagy időlegesen visszavonja. Az Alkotmánybíróság szerint a vezetői engedély visszavonása nem válik büntetőjogi szankcióvá azért, hogy a jogszabály a büntetőeljárás megindításához köti. Nem előrehozott büntetés, mert közlekedési bűncselekmény elkövetésének alapos gyanúja alapozza meg, és éppen erre figyelemmel a közúti közlekedés biztonságának megóvása érdekében történik.

⁶ ABH 1993, 507–512. pp.

⁷ ABH 1998, 61–70. pp.

Ezzel ellentétes álláspontot fogalmaz meg *Baur Péter*, aki a büntető eljárásjogi kényszerintézkedések jellegzetességeivel történt összevetés után azt a következtetést vonja le, hogy a vezetői engedély visszavonása tartalmában, vagyis az alkalmazásának és joghatásainak tekintetében teljes egyezőséget mutat az eljárásjogi kényszerintézkedésekkel, így „olyan büntetőeljárás során alkalmazott kényszerintézkedés, amely a Be.-ben nincs szabályozva.”⁸

Álláspontunk e vonatkozásban az Alkotmánybíróság határozataiban foglaltakkal egyező, azzal a kiegészítéssel, hogy bár a vezetői engedély helyszínen történő elvétele nem büntető eljárásjogi kényszerintézkedés, az ezzel kapcsolatos döntések során is figyelemmel kell lenni a tisztességes eljárás minden eljárási szakaszban érvényesítendő követelményére.

IV. A járművezetéstől eltiltás gyakorlati problémái

a) A gyakorlatban sokszor problémaként merül fel a helyszínen elvett vezető engedély eljárás alatti visszaadása.

A közúti közlekedési igazgatási feladatokról, a közúti közlekedési okmányok kiadásáról és visszavonásáról szóló 326/2011. (XII. 28.) Korm. rendelet (a továbbiakban: Rendelet) 32. §-a szerint az ellenőrzésre jogosult szerv nevében eljáró személy az eljárása során a vezetői engedélyt a helyszínen akkor veszi el, ha a járművezető meghatározott közlekedési bűncselekmény⁹ elkövetésével gyanúsítható, ha a járművezető járművezetéstől eltiltás hatálya alatt áll, vagy a közlekedési igazgatási hatóság a vezetési jogosultságának szünetelését jogerősen elrendelte, illetve ha gyanú van arra, hogy a vezetői engedély hamis, meghamisították vagy azzal más módon visszaéltek.

Témánk szempontjából annak az esetkörnek van jelentősége, ha a járművezető valamely felsorolt közlekedési bűncselekmény elkövetésével gyanúsítható. Ebben az esetben ugyanis a Rendelet 36. § (1) bekezdése szerint a közlekedési igazgatási hatóság a vezetési jogosultság szünetelésének elrendelésével korlátozza a közúti közlekedésben való részvételt. A vezetésre való jogosultság szünetelésének kezdő napja a vezetői engedély helyszíni elvételének napja, ha pedig erre nem került sor, a büntetőeljárás megindításának napja. Amennyiben a büntetőeljárás ismeretlen tettes ellen indult, a vezetési jogosultság kezdő napja a megalapozott gyanú közlésének napja [Rendelet 36. § (3) bekezdés b) pont].

Főszabály, hogy a vezetési jogosultság ezekben az esetekben a büntetőeljárás jogerős befejezéséig szünetel, azonban a Rendelet 36. § (8) bekezdése akként rendelkezik, hogy a vezetői engedélyt a határidő letelte előtt vissza kell adni a vádemelést megelőzően az ügyben eljáró ügyészség, a vádemelést követően az ügyben eljáró bíróság értesítése alapján. Ilyenkor a közlekedési igazgatási hatóság a vezetői engedély visszaadásának

⁸ BAUR PÉTER: *A kényszerintézkedés, ami nincs...* (Tanulmány a járművezetéstől való ideiglenes eltiltásról). Magyar Jog 1992/8. 478. p.

⁹ Közúti veszélyeztetés (Btk. 234. §), közúti baleset során maradandó fogyatékossgot, halált, kettőnél több ember halálát vagy halálos tömegszerencsétlenséget okozó közúti baleset okozása [Btk. 235. § (2) bekezdés], járművezetés ittas állapotban (Btk. 236. §), illetve járművezetés bódult állapotban (Btk. 237. §).

és a vezetési jogosultság szünetelésének megszűnését a nyilvántartásba bejegyzí, és ezekről az értesítést küldő hatóságot tájékoztatja.

E szabályozással kapcsolatban kérdésként merül fel mindenekelőtt az, hogy mi alapozhatja meg a vezetői engedély visszaadásával kapcsolatos döntést, másfelől pedig, hogy mi lehet ennek a formája. A felvetett kérdések megválaszolását nehezíti, hogy egyaránt figyelemmel kell lenni a fent kifejtett alapgondolatra, mely szerint a vezetői jogosultság szünetelése nem büntető eljárásjogi kényszerintézkedés, de nem lehet függetleníteni magunkat attól, hogy a vezetési jogosultságában korlátozott személy büntetőeljárás hatálya alatt áll, amelynek befejezésével vele szemben a Btk.-ban meghatározott járművezetéstől eltiltás büntetés szabható ki, és ebbe a vezetői engedély elvételétől vagy leadásától számított idő beszámítandó. Ezért van az, hogy a vezetői engedély visszaadásáról a büntetőeljárás tartama alatt – az eljárási szakaszoknak megfelelően – az ügyész, illetve a bíróság dönt.

Kiindulási pontunk tehát az, hogy a vezetési jogosultság szünetelése nem büntetőeljárás kényszerintézkedés, hanem jellegét tekintve – jogszabály által kötelezően előírt – hatósági döntés, amely a terhelt vezetői jogosultságát igazgatási szempontból, a közlekedésben részt vevők biztonságának biztosítása végett korlátozza arra tekintettel, hogy megalapozott gyanú áll fenn valamely közlekedési bűncselekmény elkövetésére. Erre figyelemmel álláspontunk szerint csak kivételes esetben kerülhet sor a vezetői engedély visszaadásának elrendelésére. Ilyen lehet az, ha a bizonyítási eljárás során olyan tény, körülmény merül fel, amely valószínűsíti, hogy a terhelttel szemben a büntetőeljárást meg kell szüntetni vagy őt fel kell menteni, illetve amely alapján a cselekménye enyhébben minősül (pl. közúti baleset okozása során nem állapítható meg a minősített esetekben írt súlyosabb következmény). Álláspontunk szerint a vezetői engedély visszaadásának indoka lehet továbbá az eljárás indokolatlan, olyannyira jelentős elhúzódnása, hogy az már meghaladja a járművezetéstől eltiltás várható, bírói gyakorlat által meghatározott időtartamát. Ezekben az esetekben a tisztességes eljárás elve követeli meg, hogy az ügyész vagy a bíróság elrendelje a vezetői engedély visszaadását.

Más kérdés, hogy mi ennek a döntésnek a formája. A Rendelet 36. § (8) bekezdése értesítést ír, amely talán megfelelőnek mutatkozik azokban az esetekben, ha az ügyész vagy a bíróság hivatalból észleli a vezetői engedély visszaadásának szükségességét, de semmiképpen sem elegendő akkor, ha erre vonatkozóan a terhelt vagy védője kérelmet terjeszt elő. E körben nem szabad szem elől téveszteni azt, hogy a terhelt olyan igazgatási intézkedés hatálya alatt áll, amely következményeit tekintve a járművezetéstől eltiltás büntetéssel azonos, és – amennyiben ez utóbbi az eljárás végén kiszabásra kerül – annak időtartamába is beleszámít. Ezért álláspontunk az, hogy a tisztességes eljárás alapelve megköveteli, hogy a vezetői engedély visszaadása iránt előterjesztett védelmi kérelmet az ügyész vagy a bíróság érdemben bírálja el, és arról – a jogorvoslat lehetőségét is biztosítva – határozati formában döntsön.

b) További problémát jelenthet a vezetői engedély elvételétől vagy leadásától számított idő járművezetéstől eltiltás időtartamába történő beszámítása. A Btk. 56. § (2) bekezdése rendelkezik arról, hogy a járművezetéstől eltiltás tartamába be kell számítani azt az időt, amelynek tartamára az elkövető vezetői engedélyét – a járművezetéstől eltiltásra ítéletét megelőzően – a bűncselekménnyel összefüggésben a helyszínen elvették, vagy azt a hatóságnál leadta.

A Btk. a Rendelet szabályaival összhangban a vezetői engedély elvételének vagy leadásának napját tekinti a beszámítást megalapozó időtartam kezdetének. Az elvétel időpontja egyértelmű, ennek körében különösebb bizonyításra nincs szükség, hiszen a terhelttel szembeni intézkedésről készült rendőri jelentés rögzíti az elvétel tényét, és rendelkezésre áll az átvételi elismervény is. A leadás napjának meghatározása sem jelent problémát, hiszen ha a vezetési jogosultság szünetelését elrendelő határozat alapján a terhelt a vezetői engedélyét az illetékes okmányirodában leadja, arról jegyzőkönyv vagy átvételi elismervény készül.

Előfordulhat azonban, hogy a terhelttől az ellenőrzésre jogosult szerv nevében eljáró személy nem veszi el a vezetői engedélyt, de később a közlekedési igazgatási hatóság a büntetőeljárással összefüggésben a vezetési jogosultságának szünetelését rendeli el és kötelezi őt a vezetői engedély leadására, erre azonban nem kerül sor, mert azt a terhelt időközben elveszítette vagy tőle azt ellopták.

A Btk. 56. § (2) bekezdésében írt szabály szigorú nyelvtani értelmezését tekintve csupán két esetben van lehetőség a beszámításra: egyfelől akkor, ha az elkövető vezetői engedélyét a bűncselekménnyel összefüggésben a helyszínen elvették, másfelől pedig akkor, ha azt az elkövető a hatóságnál – a dolog természetéből adódóan önként – leadta. A nyelvtani értelmezés keretei között tehát kizárt a beszámítás akkor, ha az elkövető a vezetői engedélyét elveszítette, és akkor is, ha azt tőle eltulajdonították, hiszen e kifejezéseket a törvény szövege nem használja, az elvesztés vagy az eltulajdonítás pedig szemantikailag nem vonható sem a hatóság általi elvétel, sem pedig a leadás fogalmai alá. A jogszabályban írt szavak jelentését alapul vevő rideg nyelvtani értelmezés az életben előforduló atipikus esetekben azonban méltánytalan elbíráláshoz vezethet.

Éppen ezért van szükség a Btk. 56. § (2) bekezdésének teleologikus értelmezésére. Magyarország Alaptörvényének 28. cikke akként rendelkezik, hogy a bíróságok a jogalkalmazás során a jogszabályok szövegét elsősorban azok céljával és az Alaptörvénnyel összhangban értelmezik. Az Alaptörvény és a jogszabályok értelmezéseket az kell feltételezni, hogy a józan észnek és a közjónak megfelelő, erkölcsös és gazdaságos célt szolgálnak. Ezen értelmezési kötelezettséget szem előtt tartva arra a következtetésre juthatunk, hogy a beszámításnak helye lehet olyan esetekben is, amikor az elkövető azért nem tud eleget tenni annak a kötelezettségének, hogy a vezetői engedélyt a hatóságnál leadja, mert abban objektíve akadályozva van. A Btk. 56. § (2) bekezdésében írt, beszámításra vonatkozó szabály ugyanis azt a célt szolgálja, hogy utólag kiküszöbölje azt a hátrányt, amely azáltal áll be, hogy az elkövető még a jogerős bírósági döntés előtt korlátozva van abban a jogában, hogy járművet vezessen.

Ezt az értelmezést szem előtt tartva a járművezetéstől eltiltás időtartamába való beszámításnak helye lehet akkor is, ha valamely külső, személyétől független objektív ok miatt az elkövető nincs abban a helyzetben, hogy a vezetői engedélyt leadja.

Figyelemmel arra, hogy a Rendelet idézett előírásai szerint a vezetési jogosultság szünetelésére okot adó bűncselekmény elkövetése esetén a büntetőeljárás megindításának napjától szünetel az elkövető vezetési jogosultsága, a vezetői engedélyét ettől az időponttól nem használhatja, azt a hatóságnál le kell adnia. Ez azonban akadályba ütközhet akkor, ha a vezetői engedélyének nincsen birtokában. Ennek oka lehet egyfelől az, hogy azt tőle eltulajdonították, másfelől pedig az, hogy a vezetői engedélyét elveszítette.

Álláspontunk szerint e két eset a beszámítás szempontjából nem azonos megítélésű. Előbbi esetben ugyanis a közlekedési bűncselekmény elkövetésével gyanúsított személy valójában bűncselekmény áldozata, olyan külső behatás éri más személy részéről, amelynek elhárítása vagy lehetetlen, vagy pedig az elhárítás – a lehetséges következményeit tekintve – tőle nem várható el. Ez esetben véten annak a helyzetnek a kialakulásában, amely miatt nem tudja leadni a hatóságnál a vezetői engedélyét. Ez nyilvánvalóan nem eshet a terhére, így a vezetői engedélye eltulajdonítása miatt – hatóság félrevezetése bűncselekmény elkövetésének terhe mellett tett – feljelentés időpontjától kezdődő időtartam járművezetéstől eltiltás büntetésbe való beszámításának van helye. Nézetünk szerint más a helyzet azonban akkor, ha az elkövető a vezetői engedélyét elveszítette. Ebben az esetben ugyanis az okmány mindenkit terhelő megőrzésének, illetve leadási kötelezettségének terhe mellett sem a megfelelő gondossággal járt el annak érdekében, hogy a vezetői engedélyt megőrizze. E legalább hanyagságában megjelenő felelősség az ő terhére esik, így a vezetői engedély elvesztése esetén beszámításra álláspontunk szerint nincsen lehetőség.

c) Fentebb már érintettük azt, hogy a meghatározott fajtájú és kategóriájú járművek vezetésétől való eltiltás esetén felvetődik a költséges utánpótlás problémája is. Ezzel azért szükséges foglalkozni, mert találkozhatunk olyan érveléssel, hogy az utánpótlásra kötelezés lényegét tekintve ugyanazon cselekményért egy újabb, a büntetőjogi jogkövetkezményt követő, ekként Alaptörvény-ellenes szankció.

Az utánpótlásra vonatkozóan a közúti közlekedésről szóló 1988. évi I. törvény (Kkt.) 18. § b) pontja tartalmaz előírást, mely szerint utánpótlásban kell részt vennie annak, akit a bíróság közlekedési bűncselekmény elkövetése miatt a járművezetéstől eltiltott. Eltérően tehát a szabálysértéssel összefüggésben alkalmazott járművezetéstől eltiltás intézkedéstől – amely esetén a hat hónapi időtartamot meghaladó eltiltás esetén kell részt venni az utánpótlásban –, bűncselekmény elkövetése esetén az eltiltás időtartama az utánpótlás teljesítésével kapcsolatban közömbös. A Kkt. 18. § (6) bekezdés a) pontja azonban úgy rendelkezik, hogy utánpótlásban nem kell részt vennie a járművezetőnek, ha az eltiltás csak járműkategóriára vagy járműfajtára terjed ki, és az a vezetői engedély visszavonásával nem jár.

Nézetünk szerint az utánpótlás nem hozható összefüggésbe a büntetőeljárással, és az annak során alkalmazott szankcióval, így a járművezetéstől eltiltás kiszabása során e szempont nem vehető figyelembe. Az utánpótlási kötelezettség célja az, hogy a biztonságos közlekedést elősegítse, a bűncselekményt elkövető személy közlekedési kultúráját erősítse. Ekként tisztán igazgatási jellegű, a büntetőeljárástól független előírás. Ezt képviseli a Kúria is, amely egy eseti döntésében kifejtette, hogy nincs olyan jogszabály, amely megtiltaná egy jogcselekményre különböző jogterületek jogkövetkezményeinek egyidejű alkalmazását.¹⁰

¹⁰ Kúria Kfv.III.37.232/2016/7. szám (K-H-KJ-2016-647. bírósági határozat).

IRK FERENC*

Értékvédelemtől ex ante prevencióig

A szerző arra keresi a választ, hogy globalizálódott világunkban van-e egyáltalán lehetőség, s ha igen, van-e még arra igyekezet, s ha igen, sikerre vezethet-e az a törekvés, amelyik a demokratikus alapértékek biztosításával párhuzamosan a büntetőjogi intézmények tradicionális eszmeiségének megtartásával igyekszik a 21. század új kockázatainak és veszélyeinek megelőzésére. Az európai társadalmak kultúrájában mélyen gyökeret vert morális alapelvek képesek-e még támogatni az új racionalitás: a rövid távú érdekek kiszolgálására szövetkező hatalmi tényezők értékelveken túllépő tevékenységét? Milyen új érdekekre épülő (nem) értékek rendszere látszik kibontakozni, s ebből milyen következtetések vonhatók le? A kriminálprevenciónak melyek a morálisan még elfogadható és már el nem tűrhető eszközei?

I. Bevezető

Nagy Ferenc egyik monográfiájában Montesquieu-t idézi, aki azt mondta, hogy „Az állampolgár szabadsága ... elsősorban a büntetőtörvények jóságától függ.”¹ Az idestova három évszázaddal ezelőtti felismerést egy másik – immár a közelmúltunkban rögzített – írásművel egészíthetjük ki, amelyikben az olvasható, hogy a büntetőjog az állam legerősebb eszköze arra, hogy beavatkozzon polgárai életébe, korlátozza *szabadságukat*; továbbá azt a bűnügyi tudományok művelői körében „szakállas” állítást, miszerint a büntetőjog alkalmazása ultima ratio.²

Kérdésként merülhet fel, hogy miért szükséges e két állítást együtt említeni. Számos indok szólhat mellette, ezúttal azonban – tekintettel a választott témakörre, és *Ulrich Sieberre* hivatkozva – arra hívom fel a figyelmet, hogy a globalizáció egy különleges következménye, miszerint számos esetben a nemzetállami territórium kontrolljának hiánya a *szabadságot védő garanciák* elvesztését jelenti. A nemzeteken átívelő nem büntetőjogi kontrollstratégiák új modellje azzal is járhat, hogy az egyén által valamely állam-

* professor emeritus, Nemzeti Közszerológati Egyetem

¹ NAGY FERENC: *Régi és új tendenciák a büntetőjogban és a büntetőjog-tudományban*. Budapest, 2013. 22. p.

² FINSZTER GÉZA – HAJAS GÁBOR – IRK FERENC – KEREZSI KLÁRA – KISS ANNA – MÁRKI ZOLTÁN: *Magyar kriminálpolitikai és rendvédelmi koncepció*. OKKRI, Budapest, 1998. június. Kézirat.

ban élvezett védelem hatékonysága csökken. A különböző jogsegély-egyezmények alapján a külföldi jog feltétlen elismerése megfosztja az egyént a hatékony jogvédelemtől.³

Ez alkalommal szükséges felhívni a figyelmet arra, hogy a hatalom az emberi (szabadság)jogok és a biztonság fontosságának kiemelésével megváltoztathatja azt a kényes egyensúlyt, aminek a kettő között egy demokratikus jogállamban fenn kell állnia.⁴ Ennek pedig az lehet a következménye, hogy a *szabadság vagy biztonság dilemmáját* kellene megoldani.⁵ *Hans-Jörg Albrecht* hívja fel a figyelmet arra, hogy a „biztonság fogalmában bekövetkező változások egyben új ellenőrzési paradigmát indukálnak. A 'normál' büntető-jog helyébe egyre inkább az 'ellenségelvű' szabályozás lép, amely arra épül, hogy az elkövetőktől nem várható a kommunikációs partnerkénti viselkedés, ezek a személyek teljes mértékben szembehelyezkednek a jogi értékekkel és a közhatalommal.”⁶

II. Erkölc, norma, bűn⁷ és büntetés kapcsolatáról

1. Norma és erkölcs

Heller Ágnes szerint⁸ „A 'norma' kifejezéshez ... két, egymástól különböző képzet kapcsolódik. Az egyik az *általános előfordulás* képzete. E szerint a norma az, ami általánosan elterjedt (normális). A másik a *kivételelesség* képzete. Eszerint norma az, aminek történnie kell, de ami általánosan nem, pusztán kivételesen történik meg, az, amit adekvátnak nem vagy pedig csak igen kevesen valósítottak meg. Mindkét képzet valami reálisan létezőt fejez ki. Mert kétféle norma létezik. Meg kell különböztetnünk egymástól a) a konkrét normákat, és b) az elvont normákat. ... A konkrét normákban ... mindig közvetlenül nyilvánulnak meg bizonyos osztályok (rétegek) objektív érdekei. Ezért a konkrét erkölcsi normák megszegése e normákat megvalósító osztály átlaga részéről okvetlenül elítéléssel találkozunk. ... Ha egy osztály tagjai átlagban vagy többségben más cselekszenek, mint annak előtte, akkor az új szükségleteknek megfelelően maguk a szokások, maguk a konkrét normák változtak meg. Ilyenkor tehát *nem a normák tömeges megszegéséről, hanem a normák megváltozásáról van szó.* ... „Elvont normák azok az erkölcsi követelések, melyek példakép-követelésként állnak az emberekkel szemben, s melyek az

³ SIEBER, ULRICH: *Der Paradigmawechsel von Strafrecht zum Sicherheitsrecht*. In: Tiedemann et al. (Hrsg.): *Die Verfassung moderner Strafrechtspflege. Erinnerung an Joachim Vogel*. MPICC Baden-Baden, 2016. 351–372 pp. (365. p.)

⁴ VÖ. ÁDÁM ANTAL: *A biztonság mint jogi érték*. In: Balogh Ágnes – Hornyák Szabolcs (szerk.): *Tanulmánykötet Erdősy Emil professzor 80. születésnapja tiszteletére*. Pécsi Tudományegyetem, Pécs, 2005. 13–30. pp. Idézi KORINEK LÁSZLÓ: *Kriminológia* I. kötet. Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2010. 533. p.

⁵ KORINEK 2010, 533. p.

⁶ Idézi: KORINEK 2010, 532–533. pp. Erre a gondolatra e dolgozat végén még visszatérek.

⁷ Ebben a részben Heller Ágnesnek egy, a hetvenes években kézikönyvként forgatott alapművéből gyakorta idézek. Lásd HELLER ÁGNES: *A szándéktól a következményig. (Előadások az általános etikáról.)* Magvető Kiadó, Budapest, 1970.

⁸ HELLER 1970, 142–144. pp.

adott kor szokásaiban vagy egyáltalán nem, vagy pedig csak bizonyos, egyes vonatkozásokban és nem a maguk teljességében valósulhatnak meg. Ezek közé az elvont normák közé tartoznak az *elemi normák*, melyeket Lenin így definiált: „a társadalmi együttélés legelemibb, ősidők óta ismert és évezredek óta minden intelemben ismételt szabályai”, melyek az erkölccsel együtt keletkeztek.” Későbbiek során⁹ megállapítja, hogy „... körünkben joggal beszélhetünk az erkölcsi normák felbomlásáról. A konkrét normák ugyanis egyre fokozottabban szembe kerülnek az elvont normákkal.”

Úgy vélem, leszögezhetjük: a majd fél évszázaddal ezelőtti megfogalmazott definíciók kiállták az idők próbáját, s bár manapság épp nem divat Leninre hivatkozni, a normák felbomlásáról írott gondolat és annak indokolása kifogástalan és prognosztikusan fokozottan igaznak bizonyul.

2. Erkölcs – jog – moralitás

E fogalmakkal kapcsolatban ismét célszerű Heller Ágneshez fordulni.¹⁰ Szerinte a „*Jogosság és jogtalanság* kifejezéseket az erkölcsös és erkölcstelen vagy igazságos és igazságtalan kifejezések mellett kettős értelemben szokták használni. Jogosság alatt egyrészt a fennálló jog megtartását, jogtalanság alatt a fennálló jog megsértését értik. Ennyiben jogosság és erkölcsösség viszonya jog és erkölcs viszonya a szubjektumra vonatkoztatva. Van azonban a jogosságnak és jogtalanságnak másféle érzelmi tartalma is. Mikor arról beszélünk, hogy az embernek joga van a szabadsághoz, vagy joga van az öngyilkossághoz, vagy joga van a félelem nélküli élethez, akkor ezzel korántsem azt akarjuk mondani, hogy mindezek a 'jogok' az ember számára az adott jogrendszerben ténylegesen biztosítva vannak, sőt, kötelező érvényűek. A jogosság így ebben a szóhasználatban nem azonos a jogilag kodifikálttal. A jogosság és jogtalanság kifejezések itt tehát nem fedik a fogalmak eredeti tartalmát. ... Reális tartalmát csak akkor fedhetjük fel, ha röviden elemezzük keletkezésének történetét. A jogosság fogalmának ez a kettős használata a tételes jog és az úgynevezett természetjog megkülönböztetéséből ered. Az olyan körökben, mikor az erkölcsösség rendszere bizonyos vonatkozásokban és tudatosan differenciálódik az adott jogrendszertől, vagy pedig szembekerül vele, mikor tehát az emberiség erkölcsi fejlődése bizonyos pontokon vagy a maga egészében meghaladja a jogilag kodifikált erkölcsi tartalmakat, kialakul az úgynevezett 'természetjog' fogalma, melyet szembeállítanak a tételes joggal. ... A feltörekvő polgárság a 'természetjog' fogalmával a polgárság gazdasági, politikai és nem utolsósorban erkölcsi követeléseit ideologizálta.”

Az erkölcsösség feltétele az *erkölcsi értékek követése*. Heller szerint „Erkölcsi értéken mindazokat a konkrét érzelmeket, készségeket, erkölcsi tulajdonságokat (erényeket) és erkölcsi tetteket értjük, amelyeknek potenciálisan vagy aktuálisan pozitív erkölcsi tartalmuk van, tehát amelyek közvetítői az erkölcsi fejlődésnek plusz erkölcsi szükségletet (érdeket) elégítenek ki.” Heller ezeket négy csoportba sorolja, úgymint a pozitív erkölcsi tartalmú *érzelmek*, a jó gyakorlását és/vagy a helyes tett végrehajtását elősegítő *pszichi-*

⁹ HELLER 1970, 148. p.

¹⁰ HELLER 1970, 380–381. pp., 389–391. pp.

sen akkor nem, ha a jogkövetés hátterében álló törekvések a korábban meghirdetett elvekkel olykor szöges ellentétben vannak. Az ilyen változások, mondhatni pálfordulások után hosszú időn át számítani kell az új, a korábbi elvekkel ellentétes szabályozás nyomán és miatt fellépő értékzavarokra.

E sorok szerzője lényegében az ún. neoklasszikus büntetőjogi elveket vallja magának. Ezen belül hangsúlyosan fontosnak tartja azt a felfogást, amelyik szerint kiemelt jelentőséghez jut a *büntetőjogi szabályozás* ún. *tabuszerepe*, annak a feladatnak az ellátása tehát, hogy a társadalom többsége számára világosan megmutassa: hol van a megengedett és a tiltott tett határvonala, mely viselkedésformát tűri meg az állam és annak igazgató és törvényt kikényszerítő végrehajtó apparátusa, s melyek megvalósítása esetén lép fel a rendelkezésére álló kényszereszközökkel, részint a tett megakadályozása, részint a már megvalósított tett elkövetőjének megbüntetése céljából. A hatalomnak világosan kell deklarálnia a követendő normákat és ezek közül a legfontosabbak megsértését meg kell torolnia.¹⁸ Az *alkotmányos alapjogok* között kiemelt szerep jut az emberi élethez, a méltósághoz és a tulajdonhoz való jogoknak. Nyilvánvaló, hogy az államnak erőszakszervezete útján is garantálnia kell polgárai számára ezeket az alapjogokat. Ezek a normákban manifesztálódó alapjogok azonban nem légtüres térben foglalnak helyet. Ehelyütt nincs lehetőség részletesen foglalkozni a normák genezisével. Arról azonban szót kell ejteni, hogy – bár vannak, akik ezt vitatják¹⁹ – a kifejezetten technikai jellegű jogszabályok kivételével (ha ugyan akár e körön belül van kivétel) – az *erkölcsi és a büntetőjogi normák között is szoros kapcsolat* van. Ezzel egybecseng az a megfogalmazás, amely szerint „az érték jellegénél fogva a társadalom tagjaitól a megvalósítást igényli, tehát követelményként, normaként hat.”²⁰ Az esetek többségében, amennyiben e két mező között a kapcsolat megszakad, a jogi – és így a büntetőjogi – normák kikényszerítése vagy egyáltalán nem, vagy csak nagy nehézségek árán válik lehetővé.

A *normák támaszai az értékek*, a különösen védendő értékek normává kristályosodnak, s az e normákban deklarálódott értékek eminens részét védi az állam polgárai számára.²¹ Az *alkotmányos jogállam* – szervezetrendszere útján – *választópolgárai többségének érdekeit hivatott képviselni*. Az *alkotmányos alapjogok* ezt a többségi véleményt szentesítik a legmagasabb fokon. Ez olyan külsőségekben is megnyilvánulhat, mint pl. az olyan „előírás,” amelyik szerint az alkotmány elfogadása (vagy módosítása) parlamenti konszenzushoz, vagy minősített többséghez, avagy népszavazáshoz van kötve.

Vannak természetesen olyan értékek is, amelyek megsértői *büntetőjogi úton nem vonhatók felelősségre* – legalábbis a hatályos (esetünkben a magyar) jogrend alapelveinek változatlanul hagyása esetén. Ezen értékek egy része azért védhető nehezen, mert az *értéksértő egyszemélyi felelőssége* nem állapítható meg. Más esetekben olyan módokon vagy környezetben valósul meg az értéksérelem, amely a sok évezredes hagyományok-

¹⁸ A tettek morális és jogi értékelésének történeti fejlődéséről, a legfontosabb viszonyrendszerekről részletesen ld.: IRK FERENC: *Irányzatok a tett morális és jogi értékeléséről*. Magyar Jog 1988/11, 951–957. p.

¹⁹ Erről részletesen ld. IRK FERENC: *Az erkölcs és a jog viszonyának történeti fejlődése*. Jogtudományi Közlöny 1989/4., 197–201. pp.

²⁰ HÁMORI V.: *Jogi és jogon kívüli normatív elemek a polgári ítélkezésben*. Jogtudományi Közlöny 1984/9, 491. p.

²¹ Részletesen ld.: IRK FERENC: *Morál és jog viszonya a közvéleményben*. Kriminológiai és Kriminálisztikai Tanulmányok XXVIII. kötet, 1991. 41–84. pp.

kal rendelkező és mindig a múltba tekintő *büntetőjog eszköztárával nem vagy csak alig kezelhető*. Külön csoportot alkotnak azok az értéksérelmek, amelyek nem egy vagy néhány, jól körülhatárolható személy számára okoznak sérelmet, hanem nagyobb közösséget, esetleg az egész *társadalmat károsítják* úgy, hogy eközben konkrétan egyetlen polgára ellen sem történik támadás.²²

4. Erkölcs és bűn, erkölcsi bűn és jogi bűn

Ismét Heller Ágnes gondolatait idézem.²³ Szerinte „Az erkölcsi bűn nem szűnik meg bűn lenni, bármilyen érdek, cél, helyes következmény igazolja, és teszi is szükségessé. Amennyiben elvont és konkrét normák megsértésével tesz valaki valamit, akkor a tett minden körülmények között bűnnek számítandó be. Miért fontos ez? Mert *bizonyos következmény-helyesség elismerésével a bűnt nem bűnként igazolni a normák felbomlásának következménye és egyben előidézője is*. Ha a bűnt ilyen esetben nem-bűnként igazoljuk – akár másnál, akár pedig saját magunknál, – akkor *megszokottá* változtathatjuk, vagy magunk megszokhatjuk azt, ami csak a konkrét szükségesség tett eleve és egyszer elfogadhatóvá.” Heller a bűnnek két fajtáját emeli ki: „*Egyéni bűnt az követ el, ki szituációját és így bűnét is maga teremti, míg kollektív bűnt, akinek mint végrehajtnak a bűn szituációját mások teremtették meg, s aki, mint nagyobb néptömeg tagja, ugyanúgy cselekszik, mint a tömeg átlaga.*”

5. Erkölcsi büntetés – jogi büntetés

Nagy Ferenc Durkheimet idézi, aki szerint a *büntetőjogi és az erkölcsi büntetésnek* azonos a szerepe. „Szerinte a bűnelkövetés a társadalom elkerülhetetlen ’normális’ jelensége, így a büntetőjognak, a büntetőjogi büntetésnek lényegi feladata a megsértett szabály újbóli megerősítése révén a társadalom, a közösség erkölcsi meggyőződésének megszilárdítása.”²⁴ Ugyancsak Nagy hívja fel a figyelmet arra, miszerint „... ha a büntetőjogi norma erkölcsi támaszt kap, úgy a büntetőjog s annak érvényesítése is hatékonyabb. ... Nem minden bűncselekményt kísér erkölcsi elítélés, ... A *mala per se* és a *mala prohibita* közötti régi különbség újból aktuális. Az előbbi fogalom az emberi együttélés alapvető szabályainak a megsértését jelenti, míg a *mala prohibita* azon magatartásokat, amelyek a hatalmon lévők saját érdekeik védelmében tilalmaznak és szankcionálnak. Ez utóbbi, azaz a *mala prohibita* jellegű szabályozási tendencia a rendszerváltás utáni időszakban sajnálatosan előtérbe került és felerősödött.”²⁵

²² Az erkölcs és a büntetőjog kapcsolatáról – itt tárgyalva a közvélemény jelentőségét és szerepét is – részletesen ld.: IRK FERENC: *Az erkölcs és a büntetőjog elméleti kérdései*. Kriminológiai és Kriminálisztikai Tanulmányok XXVII. kötet, 1990. 7–62. pp.

²³ HELLER 1970, 424–425. pp., 430. p.

²⁴ NAGY 2013, 16–17. pp.

²⁵ NAGY 2013, 17–18. pp.

Szabó András – Herbert Hartot idézve – arra hívja fel a figyelmet, hogy „erkölcsileg teljesen elfogadhatatlan rendelkezések is lehetnek érvényes jogszabályok vagy jogi elvek.” Miért? – kérdezhetnénk. A válasz viszonylag egyszerű: azért, mert a jog alkotásában és alkalmazásában különböző okok miatt privilegizált szerepben levő társadalmi erők (az uralkodó osztály vagy osztályok és ezek szövetségesei) erőfölényüket érvényesítve ilyen állapotokat teremtenek és tartanak fenn.

Itt hívom fel a figyelmet a napjainkban ismét divatossá vált német szerzőre, akinek eszmeisége el kell(ene) gondolkodtassa mindazokat, akik követhetőnek, sőt követendőnek tekintik a „parancsra tettem” szemléletet. A szakirodalomban csak „Radbruch-formulának” nevezett tétel szerint „ha a tételes jognak az igazságossággal való ellentéte elviselhetetlen mértékűvé válik, azt jogtalanak kell tekinteni, s ilyenkor a törvénynek mint igazságtalan jognak az igazságosság előtt meg kell hátrálnia.”²⁶ Radbruch szerint „ugyan lehetetlen pontos határvonalat húzni a törvényes jogtalan és a jogtalan tartalom ellenére még hatályos törvény közé, azonban ahol nincs törekvés az igazságosság magvát alkotó egyenlőség biztosítására, ott a törvény nemcsak helytelen jog, hanem egyáltalán a jogi jellege is hiányzik.”²⁷

A büntetőjog konvencionálisan az érték- és érdekdimenziókban képes az emberi magatartást befolyásolni. Már a gazdasági tevékenység, az ökonomiai érdekek primátusa felvetette annak kérdését, hogy a büntetőjog képes-e egyáltalán a gazdasági folyamatok megrendezésére. Ekkor vált először kétséges²⁸ az a tétel, amit a kriminológusok szilárdan vallanak, nevezetesen: „a kriminalitás morális kategóriája indokolt, indokolható, tehát érvényes.” A gazdasági tevékenység ugyanis feltűnő ellenállást mutat a kriminalizálással szemben.²⁹ A több mint egy évtizeddel ezelőtti megfogalmazás is azt sugallja, hogy a bűnügyi tudományok utóvéd-harcokat folytatnak a modernizáció bűnözésével szemben, mind kevesebb morális támasszal és mindinkább kudarcra ítélve. Az akkor még csak kialakulóban levő rizikótársadalom új jelenségei, az azokra mindinkább képtelen és inadekvát büntető-jogtudományi válaszok azt jelzik, hogy mára ez a folyamat felgyorsult és visszafordíthatatlannak tűnik.

A globalizáció – miként arra másutt korábban részletesen felhívtam a figyelmet³⁰ – teljesen megzavarta a hagyományos, azaz a nemzetállami rendszereken alapuló hatalmi erőviszony-megoszlásokat: a lokálisat felváltotta a globális – akkor is, ha a világban működő jelenségek ellen bezárkózó országok vezetői erről megpróbálnak nem tudomást venni. A változás nem ma kezdődött. A lopakodva és egyre gyorsuló tempóban közelítő (első majd második) modernizáció új, ám nem kívánt és nehezen kezelhető kockázatait

²⁶ E gondolatot vesd össze a 14. sz. lábjegyzetnél hivatkozott Heller Ágnes morálfilozófia megközelítésből megfogalmazott azonos álláspontjával.

²⁷ KUBISCH KÁROLY: *Büntetőjog és morál*. www.kubisch.hu/hp/doc/cikkek/buntetojog%20es_moral_kubisch_karoly.pdf (Letöltve: 2017. 06. 16.)

²⁸ SACK, FRITZ: *Társadalmi átalakulás és kriminalitás. – Társadalmi átalakulás mint kriminalitás*. In: Irk Ferenc (szerk.): *Társadalmi átalakulás és bűnözés*. Magyar–német Kriminológiai Szimpózium. Budapest, 1995. augusztus 20–25. OKKRI Budapest 1996. 95–132. pp.

²⁹ Vö.: SACK 2013.

³⁰ IRK FERENC: *Megbüntethetetlen bűnök I. Transznacionális gazdálkodó szervezetek kockázatmenedzselése*. Bíbor Kiadó, Miskolc, 2015.

már a 20. század elejétől jól észlelhetők voltak. Ezek többségét azonban még (olykor csak a vakszerencsének köszönhetően) sikerült kontrollálható körülmények között tartani. A károkozásokra – még utólag – szabtak ki többé-kevésbé adekvátnak mondható büntetéseket. Ébresztőt a *Római Klubba tömörült tudósok* fújtak, amit *Ulrich Beck* munkássága fokozhatott volna orkán-erejűvé. Azonban a globalizációt kísérő eufória, a tőkehatalom és az államhatalom világméretű összeborulása és összefonódása csak a rövid távú érdekek prioritását akarta érvényre juttatni.³¹ Megindult egyrészt az új típusú kockázatok figyelmen kívül hagyása, másrészt a kockázatok tényleges kárkövetkezményeinek bagatellizálása és eliminálása, harmadrészt az új kockázatok adekvát kezelésére való felkészülés – ide értve a büntetési rendszer korszerűsítését és/vagy alternatív – még mindig ex post – kezelését.

A hatalom, a tudomány és a „közvélemény” viszonyának a társadalomra leselkedő veszélyek súlyozásáról egy teljesen eltorzult kép alakult ki. Ezen belül a *büntetőjogi irányultságú gondolkodás* a probléma-kezelést illetően háromfelé vált: *egyrészt* vannak az olyan tettek, amelyek hagyományosak, közvetlenül megérthetők és átélhetők (például az emberölés), *másrészt* olyanok, amelyek ugyan meg nem érthetők, de átélhetők (például a terrortámadás), végül *harmadrészt* azok, amelyek annyira újak, hogy se meg nem érthetők, és közvetlenül esetleg át sem élhetők (például környezeti katasztrófa). A *politika domináns erői* az *első* típusba tartozók eseteit továbbra is különösebb probléma nélkül kezeli, saját érdekeit követve rutinszerűen reagál a kihívásokra (azt most ne vitassuk, hogy a tudomány mindenkor ismeretének ez mennyire felel meg). A *második* típusba soroltak esetében kénytelen valamilyen módon reagálni, azonban hogy ez morálisan mennyire fogadható el, arra még visszatérek. A *harmadik* kategóriába soroltak kezelésére azonban többnyire legfeljebb szóvirágokba foglalt, valamint megszégésük esetén semmiféle szankcióval nem járó határozatok hozatalával reagál.

III. Jogpolitika – kriminálpolitika – bűnmegelőzés

Egy 2006-os OKRI-elemzés³² szólt arról, hogy a *jogpolitika*, mint bölcséleti tudomány nem csupán abban különbözik a tételes jogoktól, hogy fő hivatása a pozitív jog kritikája, hanem abban is, hogy feladatának tekinti a jog és a politika kapcsolatának tisztázását. A jog depolitizálására irányuló törekvéseket döntően a diktatúrák gyakorlatának elutasítása határozza meg, de demokratikus berendezkedésekben is riasztó lehet, amikor túlpolitizált viszonyok között a politika az alkotmányos intézményekkel szemben törekszik hatalmi céljainak szolgálatába hajtani a jogot. Mivel pedig a büntetőjog felettébb alkalmas

³¹ Az úgynevezett treadmill-theory erre a felismerésre építkezik. Lásd részletesen: SCHNAIBERG, A. – PELLOW, D. N. – WEINBERG, A.: *The treadmill of production and the environmental state*. Research in Social Problems and Public Policy Vol. 10, (2002) 15–32. pp.; továbbá STRETESKY, PAUL B. – LONG, MICHAEL A. – LYNCH, MICHAEL J.: *The Treadmill of Crime. Political Economy and Green Criminology*. Routledge, London – New York, 2014.

³² DUNAVÖLGYI SZILVESZTER – FINSZTER GÉZA – KISS ANNA – LIGETI MIKLÓS: *Közbiztonsági stratégia és kriminálpolitika*. Az OKRI 1993-as koncepciójának utóélete. OKRI beszámoló a Tudományos Tanács részére. 2006.

közvetlen hatalmi érdekek támogatására, az igazságszolgáltatás rendszere pedig nem nélkülözheti a kormányzatnak alárendelt bűnüldözés előkészítő szerepét, a *kriminálpolitikai kutatásoknak* (kiemelés: I.F.) mindenkor feladata lenne a jog szükséges mértékű önállósága feletti őrkdés.

Az idézett szerzők által megfogalmazott előbbi distinkció hívja fel a figyelmet arra, hogy szükségesnek tartom/tartjuk egymástól határozottan *megkülönböztetni egyrészt a kriminálpolitikát, mint gyakorlati tevékenységet, másrészt a kriminálpolitikai kutatásokat*. Ugyancsak a *Dunavölgyi – Finszter – Kiss – Ligeti* által írott anyagban olvasható, hogy az Európa Tanács tagországai számára a büntetés-végrehajtást érintő elvek egyenesen kötelezőek. A szerzők nyomatékosan hívják fel a figyelmet arra, hogy ezeknek a nehezen kiküzdött és állandóan veszélyeztetett értékeknek a védelme *felelős gyakorlati- és kritikus elméleti kriminálpolitikát* (kiemelés: I.F.) igényel. Az *elméleti kutatások* nem negligálhatják a bűnről és büntetésről kialakított közfelfogást, de arra nagyon is alkalmasak, hogy a szigort ígérő politikusok számára bizonyítsák, alaptalan a szüntelen hivatkozás a társadalom példás elmarasztalást követelő igényeire, mert a közvélemény – amint azt számtalan szondázás igazolta – ebben is bölcsebb, mint azt vezetőik feltételezik róla.

Az idézett OKRI-kutatók beszámolója arra is felhívja a figyelmet, hogy napjaink *állami kriminálpolitikája* nem mentes a külső hatásoktól. Az államok közötti gazdasági és politikai kapcsolatok szorosabbá válásával a *nemzetközi szervezetek álláspontja jelentősen befolyásolja az állami kriminálpolitika* alakulását. A nemzetközi szervezetek közül Magyarország számára az ENSZ, az Európa Tanács és az Európai Unió kriminálpolitikája kiemelkedő jelentőséggel bír. Az alkotmányos demokráciák európai teljesítményei kaptak megfogalmazást az Európa Tanács kriminálpolitikai elveiben, amelyekhez biztos alapokat nyújt az Emberi Jogok Európai Egyezménye. Az Egyezmény számos, a büntető igazságszolgáltatást meghatározó alapjogot szabályoz. Az Európa Tanács európai kriminálpolitikáról szóló ajánlása rögzíti, hogy a *bűnözésre adott minden válasznak meg kell felelnie a jogállami demokratikus követelményeknek és az emberi jogi garanciáknak*. Bármennyire is súlyos bűnözési szempontból a társadalom helyzete, megengedhetetlenek az olyan intézkedések, amelyek nincsenek tekintettel a demokratikus értékekre, a jog uralmára és az emberi jogokra (Recommendation No. 96/8 on Crime Policy in Europe in a Time of Change).

A kriminálpolitika feladatszabásából adódóan *tévesnek tartom azt a felfogást*, amelyik szerint „A büntetőjognak jogállami alapokra helyezését követően jelenleg a büntetőjog tudománya, a büntetőjogi dogmatika (át)kriminálpolitizálódott, vagyis a kriminálpolitika a hatókörét kiterjesztette, a büntetőjogi dogmatikára is rátelepedett; a büntetőjogi dogmatika lényegében a (kriminál)politika eszközévé vált.”³³ A korábbi fejtegetésekből talán kitűnik, hogy véleményem szerint ez az állapot a büntetőjog és a kriminálpolitika közötti feladatmegosztásból adódik, és nem tekinthető hibának.³⁴ Álláspontom nem mond ellent annak,

³³ NAGY 2013, 94. p. Az idézett mondat megismétlődik a könyv 124. oldalán.

³⁴ Mintha ehhez hasonló véleményen volna Nagy Ferenc is, amikor azt írja: „A büntetőjog-dogmatikai és a kriminálpolitikai gondolkodás szigorú elválására továbbá azt szokás állítani, hogy a büntetőjog-dogmatika tárgya a hatályos jog, a jog, ahogy jelenben van, míg a kriminálpolitika tárgya ezzel szemben a jog kívánatos megalkotása, azaz a jog, ahogyan a jövőben kellene lennie. Ez azonban nem jelent ellentétet, az, ami ér-

hogy elítéljem, amikor a hatalom negligálja a tudománnyal való párbeszédet, vagy ha formálisan esetleg nem ezt teszi, a tudományos érvek figyelmen kívül hagyása által a gyakorlatban mégis ezt a szándékát bizonyítja.

Nagy Ferencnek a *pozitív generálprevenzióról* írott tanulmányában³⁵ a prevenció egészéről számos fontos megállapítás olvasható. *Daniel Spychert* idézi, aki úgy véli: „Az a törekvés, hogy a jogtudatot/jogkövetést erősíteni kell, bizonyára értelmesnek tűnik, azonban *kétséges*, hogy ez a cél a büntetőjog segítségével megvalósítható.”³⁶ Nagy Ferenc azon az állásponton van, amelyik szerint „A negative generális prevenciót érintő kifogások, problémák többnyire hasonlóképp vonatkoztathatók a ‘szalonképesnek’ gondolt pozitív változatra is, amely valójában nem elsősorban a büntetőjogi büntetés célmeghatározását szolgálja, hanem általában a büntetés szimbolikus-kommunikatív funkcióját, sajátos feladatát és potenciális pozitív hatását emeli ki.”³⁷ Figyelemre méltó az a *Stratenwerth*től származó és Nagy által idézett megállapítás, amelyik szerint „a büntetés előfeltételezett pozitív hatásairól semmiféle differenciált kijelentés nem tehető. A bűncselekmények megelőzése, a büntetéssel fenyegetés csak egyik feladata az államnak. ... Ebben a tekintetben a pozitív generálprevenció nem lehet több, mint a büntetés speciális feladata.”³⁸

IV. Cselekményi és személyi társadalomra/társadalmi veszélyesség kezeléséről

Korábban azt állítottuk, hogy a büntetőjog az érték- és érdek-dimenziók mentén képes működését kifejteni. Láttuk azt is, hogy ennek határai egyre szűkebb területekre húzódnak vissza, sőt azt mondhatjuk, hogy mára csőd közeli állapotba jutottunk. A bűnügyi tudományok művelői számára ez különösen akkor válik feltűnővé, amikor azt tapasztalják, hogy vannak olyan életterületek, amelyeknek büntetőjogi eszközökkel történő kezelése számos, a jogállamiság határait feszegető megfontolás valóra váltásával történik. Erre utal Nagy Ferenc is, amikor azt írja, hogy „... a biztonsági felfogás – olykor egyoldalú – dominanciája gondolatilag veszélyes módon összekapcsolódik a kitaszítás (kirekesztés) és a prevenció iránti társadalmi igénnyel. A társadalomból a ‘rosszat’ mindenáron kiűzni és a társadalomba nem integrálni akarni, ez nem felvilágosult kriminálpolitikára utal.”³⁹

Amint korábban erről már említést tettem: vannak olyan életterületek, amelyek jogi/büntetőjogi eszközökkel történő befolyásolási kísérlete eleve kudarcos vállalkozás. Ilyennek bizonyultak a közelmúltbéli történések közül például a fukushimai atomka-

telmezés, joglogika segítségével a hatályos joggal kapcsolatban kidolgoznak, az ugyanakkor a törvényhozó kriminálpolitikai célképzései végrehajtandó továbbgondolásának az eredménye is.” NAGY 2013, 123. p.

³⁵ NAGY FERENC: *A generális prevenció teóriájáról pozitív megközelítéssel*. Jogtudomány Közlöny 2016. május 249–256. pp.

³⁶ SPYCHER, DANIEL: *Die Legitimität der retributiven Kriminalstrafe*. Taunusstein Verlag Dresden. 2013. 153–156. pp. Idézi: NAGY 2016.

³⁷ NAGY FERENC: *A magyar büntetőjog általános része*. Második átdolgozott kiadás. HVGORAC 2010. 256. p.

³⁸ STRATENWERTH, GÜNTER: *Schweizerisches Strafrecht Allgemeiner Teil I: Die Straftat*. Stämpfli Verlag Bern, 2011. 46–47. p. Idézi: NAGY 2016.

³⁹ NAGY 2013, 168. p.

tasztrófa, a MAL Zrt. üzemkörében bekövetkezett vörösiszap-katasztrófa⁴⁰ az Illatos úti hulladéktárolás.⁴¹ Általában a hulladékkezelés, mint az egész bolygónkat behálózó probléma egyre inkább felkelti a bűnügyi szakemberek érdeklődését is, nem utolsósorban a sokrétű, egymást átszövő hálózatok tevékenysége okán.⁴² A felsorolt néhány példával összefüggésben lefolytatott hatósági (így például bírósági) eljárásokból az tűnik ki, hogy egy nagy horderejű, de a hagyományos jogrend rendszerébe nem vagy csak nehezen illeszthető cselekmény alkalmával a jogrendszer eresztékei recsegnek-ropognak. Nemcsak a tettesek személyének megnevezése okoz nehézséget, de még inkább a tettarányos büntetés kiszabása teremt megoldhatatlannak látszó feladatot. Tegyük mindjárt hozzá: nem, de legalábbis nem elsősorban az igazságügyi apparátusok hibáztathatók az ilyen – a lakosság számára nehezen megemészthető – állapotok miatt. Az okot magában az *ilyen problémák kezelésére alkalmatlan rendszerben* kell keresni – és ezen belül maradvá nehézz volna jó megoldást találni. A hagyományos büntetőjogi elveken alapuló és morálisan védhető egy-szerre *proaktív és ex post büntetések ebben a körben nem vezethetnek el a kívánt célhoz.*

A globalizálódott világ egy másik területén – ahol az imént említett esetekkel szemben a kockázatok nem ritka kivételek vagy távoli, esetleg soha be nem következő veszélyek formájában testesülnek meg, hanem tegnaptól mára mindennapjaink valóságának részeivé váltak – a politikusok viszonylag gyors, és a közvélemény számára kedves döntések hozatalára készülnek, amelyekhez az első lépéseket már számos (hangsúlyozottan: a mi kulturális körünkbe sorolandó) országban meg is tették. Úgy tűnik azonban, hogy emiatt *válaszút elé érkeztünk*: szándékolt (és részben már megvalósított) törekvések *vagy* lerombolják a megszokott szabadság-biztonság egyensúlyi állapotát, elmozdulnak a jogállamiság számos formában deklarált és számon kért elveitől és gyakorlatától; *vagy* a globalizációval összefüggésbe hozható bűnözés egyre több és sokszínűbb új megnyilvánulásával nem sikerül megbirkózni.

Ulrich Sieber legutóbb 2016-ban foglalta össze – aggályait sem nélkülözve – az új világ új szemléletét. Dolgozatában részletesen bemutatja azokat a tetteket, amelyek esetében *a hatalom* már nem az *ex post* szemléletnek megfelelően érvényesülő represszív büntetéseket alkalmazza, hanem az *ex ante elv szerinti prevenció eszközöket veti be*. A veszélyeztető bűncselekmények elvi alapjaira építkező szemlélet lényege, hogy büntethetőnek nyilvánítja a tett tervezésének korai fázisát. A hagyományos elveken alapuló veszélyeztető bűncselekményektől eltérően az új felfogás lényege, hogy a veszélyességet *nem valamely tett (cselekedet) megvalósulásának kockázata, hanem* mindenekelőtt *a (potenciális) tettesben rejlő kriminális szándék* határozza meg. Az érvényben lévő *terrorizmus-büntetőjog* alkalmazása során Németországban már ez az elv érvényesül.⁴³ A globalizáció és a vele együtt járó gazdasági-társadalmi változások következményeként a

⁴⁰ Az Ajka melletti tározójából 2010. október 4-én kiömlő vörösiszap három települést öntött el, Kolontárt, Devecsert és Somlósárhelyt. A katasztrófában tízen haltak meg, több mint kétszázan megsérültek, több száz ház pedig lakhatatlanná vált. BOTOS TAMÁS: *Mindenkit felmentettek a vörösiszapperben*. 444.hu. 2016.január 28. (Letöltve: 2017. 06. 16.)

⁴¹ http://hvg.hu/itthon/20160106_Illatos_ut_140_eves_problema_oldodott_meg (Letöltve 2017. 06. 16.)

⁴² Lásd erre egy viszonylag friss elemző tanulmányt. WARD, TONY – GREEN, PENNY: *Law, the State and the Dialectics of State crime*. Critical Criminology (2016) 24: 217–230. pp. Nem véletlenül ebben a tanulmányban a szerzők a jogrend és a hatalom egymással kapcsolódó kérdéseit feszegetik.

⁴³ SIEBER 2016, 355–356. pp.

büntetőjogi intézményrendszer lebontásának vagyunk tanúi, aminek legfeltűnőbb megnyilvánulása, hogy a *büntetőjogon alapuló bűnözéskontroll szerepét mindinkább átveszi a biztonsági jogon nyugvó bűnözéskontroll*.⁴⁴ Ez részben a pénzügyi bűncselekmények körében érvényesül, amelynek során nem büntetőjogi, hanem pénzügyi jogi eszközökkel hajtanak be (koboznak el) olyan „tétéleket”, amelyeknek jogszerű eredetét a delikvens nem tudja megfelelő módon igazolni. Ebbe a körbe sorolják a biztonsági őrizet alkalmazását éppúgy, mint a veszélyelhárítási, valamint a migrációs témakörökön belül a jog körébe sorolható tetteket. Sieber hangsúlyozza, hogy a felsoroltak éppúgy *ingatag jogdogmatikai lábakon állnak*, mint a háború és béke, a belső és a külső biztonság védelmének célját szolgáló szabályozások. Nemkülönböztetve ellentmondásosak azoknak a jogi előírásoknak a megítélése, amelyek a törvény által védendőnek nyilvánított jogi tárgyak civil szervezetek általi védendő módszerét szabályozzák, különös tekintettel a magán-szervezetek által a beosztottaik számára hozott saját szabályzataikra. A bűnösségre alapozó sok évszázados büntetőjogi elvek helyét gyorsuló tempóban foglalja el a veszélyelhárításnak prioritást biztosító, és a veszély megalapozottságára építő, a büntetőjogi eszköztárat gyakran igénybe sem vevő veszélyelhárítási preventív bűnözéskontroll.⁴⁵

V. Összegezés

E dolgozatot az értékek és normák viszonyával kezdtem. Majd folyamatosan arra kellett rájöttünk, hogy amit a filozófusok és egyéb bölcselek világosan megfogalmaznak, azt a gyakorlatban az erre „illetékesek” – lényegében így vagy úgy, mi valamennyien – elrontják/elrontjuk. A hálózatot alkotó okok láncolata még nem vagy csak részben ismert. Nem hogy a megoldáshoz, de legalább az elviselhető állapotok fenntartásához/megteremtéséhez vezető út egy olyan alagútban vezet, amelyiknek nem látszik a kijárata. Egyetlen biztosat tudunk: társadalomra egyre fokozódó mértékben veszélyes tettek kezelése – legalábbis a magunk kulturális környezetében – inkább tekinthető kapkodással párosuló tűzoltásnak, mint megfontolt és az új kihívásokra adekvát válaszokat adni képes koncepción alapuló stratégia megvalósulásának. Az a tény, hogy van olyan hely Európa közepén, ahol egy ex ante elven alapuló büntetési rendszer bevezetéséről nem csak vitatkoznak, hanem már egyenesen azt alkalmazzák, minden másnál inkább mutatja, hogy a mi értelmezésünk szerinti jogállami, valamint a hagyományos jogdogmatikai elveken nyugvó büntetőjog-alkalmazás a mindennapi valóság keretei között félelmet és/vagy szorongást előidéző jelenségnek akár a megelőzésében, akár a kezelésében csődöt mondott.

Úgy vélem, hogy – miként ezt már korábban is jeleztem – végre tényleg el kellene gondolkodni azon, hogy mire alkalmas és mire nem a büntetőjog. És amire nem, azzal mit kezdünk, hogy továbbra is úgy tűnjünk, mintha ezután is képesek volnánk a legsúlyosabb normasértésekre ultima ratióként büntetőjogi eszközökkel sikeresen reagálni. Mindezek ismeretében azonban fel kell tennünk néhány kellemetlen kérdést: Így például

⁴⁴ Ennek részletes ismertetését lásd SIEBER 2016, 357–364. pp.

⁴⁵ SIEBER 2016, 366–367. pp.

azt, hogy *miért büntetünk*, mi a büntetőjogi büntetés célja? Netán a büntetések generálpreventív hatásának *illúziója* – s ha igen, kell ez nekünk? *Mire jó* a proaktív büntetés, és *miért nem jó*? *Mi várható* ezután, mit szabad/kell feladnunk, s mit kell, és ha kell, mit tudunk elveinkből megőrizni? Továbbra is minden megy a maga útján mindaddig, amíg fájdalmasan világossá nem válik, hogy a kapitalizmus jelenleg ismert egyetlen formája sem tartható fenn? Valóban egy olyan futószalagon rohan vagy taposómalomban⁴⁶ mozog a világ, amiből – ha nem az alapoknál, és nem azonnal kezdünk el egy valódi modernizációt – később már nincs kiszállás?

⁴⁶ A környezetszociológiai szakirodalomban jól ismert a kapitalista gazdasági berendezkedésbe kódolt növekedési kényszer, amit a termelés futószalagjának/taposómalomának (treadmill of production) nevezett elmélet ír le. Lásd például: SCHNAIBERG, A. – PELLOW, D. N. – WEINBERG, A.: *The Treadmill of Production and the Environmental State*. In: Mol, A.P.J. – Buttel, H. (eds.): *The Environmental State Under Pressure*. Elsevier, Oxford, 2002. 15–32. pp.; GOULD, K. A. – PELLOW, D. N. – SCHNAIBERG, A.: *The Treadmill of Production: Injustice and Unsustainability in the Global Economy*. Paradigm Publishers, Boulder, CO. 2008. Idézi: DOMBI JUDIT – MÁLOVICS GYÖRGY: *A növekedésen túl – egy új irányzat hozzájárulása a fenntarthatósági vitához*. Közgazdasági Szemle 2015. február 200–221. pp. (208. p.)

JUDIT JACSÓ*

Entwicklungstendenzen des österreichischen Finanzstrafrechts

I. Einleitende Gedanken

Das effiziente Vorgehen gegen Steuersünder ist ein zentrales Anliegen sowohl der Europäischen Union als auch in ihren Mitgliedstaaten geworden. Die Wirtschaftskrise hat wesentlich dazu beigetragen, dass die Mitgliedstaaten versucht haben, gegen diese Kriminalitätsform mit verstärkten Mitteln aufzutreten.¹ Die organisierte Steuerkriminalität richtet sich regelmäßig gegen das Finanzaufkommen der Mitgliedstaaten und zugleich unmittelbar – soweit es die Mehrwertsteuer betrifft – gegen das Finanzaufkommen der Europäischen Union. Die Kommission hat schon in 2006 die Mitteilung hinsichtlich der Notwendigkeit der Entwicklung einer *koordinierten Strategie zur Verbesserung der Bekämpfung des Steuerbetruges* vorgelegt, in welche bereits *strafrechtlichen Maßnahmen* erwogen wurden. Die Kommission hat versucht die mit Steuerbetrug verbundenen Gesamtschäden zu schätzen und berief sich hierbei auf die in der Wirtschaftsfachliteratur zu findenden Schätzungen, denen zufolge die Steuerausfälle auf Grund von Steuerbetrug etwa 2% bis 2,5 % des BIP ausmachen.² Die *Kommission* verfasste im Jahre 2011 eine Mitteilung über das *Gesamtkonzept zum Schutz von Steuergeldern*, darin die bislang getrennt erörterten *strafrechtlichen und verwaltungsrechtlichen* Maßnahmen nun in einem Gesamtkonzept zusammengefasst wurden.³ Es ist hervorzuheben, dass durch den

* egyetemi docens, Miskolci Egyetem, Grundlage für den Beitrag war das von der Alexander-von-Humboldt-Stiftung geförderte Forschungsprojekt „Europäisierung des Steuerstrafrechts am Beispiel der gesetzlichen Regelungen in Deutschland, Österreich und Ungarn“.

¹ Siehe dazu JACSÓ JUDIT: *Neue Wege zur Bekämpfung der Steuerhinterziehung durch den Straftatbestand des Haushaltsbetrugs im ungarischen StGB*. ZStW 2015/127, pp. 187–224.

² Mitteilung der Kommission an den Rat, an das Europäische Parlament und an den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss hinsichtlich der Notwendigkeit der Entwicklung einer koordinierten Strategie zur Verbesserung der Bekämpfung des Steuerbetruges. Im Folgenden: Mitteilung der Kommission KOM(2006) 254, Brüssel, 31.5.2006, p. 3.

³ Mitteilung der Kommission an das Europäische Parlament, den Rat, den Europäischen Wirtschafts- und Sozialausschuss und den Ausschuss der Regionen, Schutz der finanziellen Interessen der Europäischen Union durch strafrechtliche Vorschriften und verwaltungsrechtliche Untersuchungen Gesamtkonzept zum Schutz von Steuergeldern, KOM(2011) 293 endg., Brüssel, 26.5.2011., p. 2.

Vertrag von Lissabon weitere Mittel zum effektiveren Schutz der finanziellen Interessen der EU zur Verfügung gestellt wurden.⁴

Die nationalen Gesetzgeber haben aber auch damit parallel versucht, gegen die Steuerkriminalität mit neuen und effektiveren Mittel aufzutreten. Diverse *Steuerstrafrechtsreformen* sind durchgeführt worden, die einerseits zur Ausdehnung des Schutzbereichs der inländischen Regelungen für bestimmte Steuerbereiche, bei denen auf EU-Ebene eine gewisse Harmonisierung stattgefunden hat⁵, bzw. andererseits zur Verschärfung der Sanktionierung der besonders schweren Fälle der Steuerhinterziehung beigetragen haben. Es kann auch in dieser Reihe das Strafrechtsänderungsgesetz 2011⁶ in Ungarn erwähnt werden, wodurch ein ganz neues Konzept durch die Einführung des einheitlichen Haushaltsbetrugstatbestandes eingeführt wurde.⁷

In *Österreich* wurde 2010 die große Reform des Finanzstrafrechts abgeschlossen, die die Regelungen über schwere Formen der Abgabendelinquenz der schweizerischen Lösung des Steuerbetrugs annähert hat.⁸ Abweichend von der ungarischen Regelung sind die materiellen steuerstrafrechtsbezogenen Vorschriften in Österreich in einem *eigenständigen Gesetzbuch* – Finanzstrafgesetz⁹ (FinStrG) – geregelt. Die Ausgestaltung der Regelungen in Österreich und Ungarn weisen *deutliche Unterschiede* auf. Das österreichische System regelt neben der Abgabenhinterziehung unter dem Begriff des Abgabebetruges bestimmte Arten der Steuerkriminalität, die mit besonderer krimineller Energie – z. B. betrügerischen Machenschaften (u.a. Urkundenmanipulation) – begangen werden, in besonderer Weise. Im vorliegenden Beitrag werden die grundlegenden Merkmale des österreichischen Finanzstrafgesetzes dargestellt, darauf folgend wird auf den neuen Straftatbestand des Abgabebetruges eingegangen. Zum Schluss werden einige wesentliche Unterschiede zwischen den nationalen Regelungen hervorgehoben.

⁴ Siehe dazu die Richtlinie über die strafrechtliche Bekämpfung von gegen die finanziellen Interessen der Europäischen Union gerichtetem Betrug, am 5. Juli 2017 vom Präsident des Europäischen Parlaments und vom Präsident des Rates unterzeichnet, aber im Amtsblatt noch nicht veröffentlicht. http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CONSIL:PE_32_2017_INIT&from=DE (07.07.2017)

⁵ Siehe näher dazu die deutsche Regelung des § 370 AO Abs. 6 AO.

⁶ Gesetz Nr. LXIII aus dem Jahr 2011 über die Änderung des Strafgesetzbuchs Nr. IV aus dem Jahr 1978 und über die Änderung anderer mit den Finanzdelikten zusammenhängender Gesetze.

⁷ Siehe bspw.: MOLNÁR GÁBOR MIKLÓS: *Az adócsalás a költségvetési csalásban*. Budapest, 2011., GULA JÓZSEF: *Költségvetési csalás*. In: Horváth Tibor – Lévy Miklós (szerk.): *Magyar Büntetőjog*. Különös rész. Budapest, 2013, pp. 603–613., KARSAI KRISZTINA: *XXXIX. Fejezet: A költségvetési károsító bűncselekmények*. In: Karsai Krisztina (szerk.): *Kommentár a büntető törvénykönyvhöz*. Budapest, 2013. pp. 831–837.; HÁGER TAMÁS: *A költségvetési csalás pénzügyi, anyagi jogi és bizonyítási alapjai, különös tekintettel a terhelt vallomására*. Jogelméleti Szemle 2014/1, pp. 20–37.; KONDOROSI ANDRÁS: *A költségvetési csalás és az egység-többség kérdése*. Gazdaság és Jog 2014/11, pp. 14–19.; MOLNÁR GÁBOR MIKLÓS: *XXXIX. Fejezet: A költségvetést károsító bűncselekmények*. In: Kónya István (szerk.): *Magyar Büntetőjog. Kommentár a gyakorlat számára*. 3 kiadás, Budapest, 2015. pp. 1496–1604.; JACSÓ JUDIT: *Az adócsalás elleni büntetőjogi fellépés: Uniós törekvések, tagállami reformok*. In: Róth Erika (szerk.): *Decem anni in Europeae Unione V., Tanulmányok a büntügyi tudományok köréből*. Miskolc, 2016. pp. 118–160.

⁸ Siehe dazu aus der ungarischen Literatur: JACSÓ JUDIT: *Az adócsalás elleni büntetőjogi fellépés aktuális tendenciái az Európai Unióban: különös tekintettel a német, az osztrák és a magyar szabályozásra*. in: Inzelt Éva (szerk.): *Válogatás a 2014-ben és 2015-ben tartott tudományos rendezvények előadásaiból*. Magyar Kriminológiai Társaság. Budapest, 2015, pp. 175–200.

⁹ Bundesgesetz vom 26. Juni 1958, betreffend das Finanzstrafrecht und das Finanzstrafverfahrensrecht (Finanzstrafgesetz - FinStrG.) Im Weiteren: FinStrG.

II. Im Allgemeinen über das österreichische Abgabenstrafrecht

1. Die Quellen und System

Ähnlich zur Aufteilung des Kernstrafrechts besteht das FinStrG ebenso aus einem Allgemeinen Teil (AT) und einem Besonderen Teil (BT), danach sind die verfahrensrechtlichen Vorschriften eingegliedert. Im AT sind die allgemein für den gesamten BT geltenden Vorschriften zu finden, der BT enthält die Beschreibung der einzelnen Finanzdelikte und die dazu gehörenden Sanktionen.

Es stellt sich zunächst die Frage, in welchem Verhältnis das FinStrG zum österreichischen Strafgesetzbuch steht. Der Allgemeine Teil des österreichischen StGB (öStGB)¹⁰ ist in Finanzstrafsachen nicht anzuwenden.¹¹ Ausgenommen von dieser Hauptregel sind nur einige Sonderregelungen, wie z.B. bezüglich der Strafbemessungsregelung im § 23 Abs. 2 FinStrG¹². In diesem Paragraph wird explizit auf die Anwendung einiger Bestimmungen des öStGB hingewiesen. Diese Regelungen sind zum Zwecke der Rechtsvereinheitlichung übernommen worden, daraus folgt aber gemäß der Argumentation a contrario, dass die nicht genannten Normen des Allgemeinen Teiles des öStGB nicht anzuwenden sind. Eine allgemeine subsidiäre Anwendung des öStGB kommt daher nicht in Betracht.¹³ Die für die Finanzvergehen geltenden eigenständigen Vorschriften weisen jedoch in vielerlei Hinsicht Gemeinsamkeiten mit dem Kernstrafrecht auf, sodass es sich nicht um eine grundlegend andere Regelung handelt.¹⁴

Was den *Besonderen Teil* betrifft, ist anzumerken, dass das FinStrG nicht alle Finanzvergehen (Finanzordnungswidrigkeiten) regelt, sondern diese auch in anderen Bundesgesetzen zu finden sind, auf welche die Vorschriften des FinStrG Anwendung finden.¹⁵ Eine Einschränkung des Anwendungsbereiches des FinStrG enthält § 254 Abs. 1, demnach für die landesgesetzlichen und kommunalsteuerlichen Abgaben anstatt des FinStrG das *Verwaltungsstrafgesetz*¹⁶ angewandt wird. Eine Ausnahme bildet nur die Regelung der Selbstanzeige (§ 29 FinStrG).

Unter den allgemeinen Bestimmungen des FinStrG (§ 1) ist der *Begriff des Finanzvergehens* geregelt, demnach als Finanzvergehen die Handlungen oder Unterlassungen von *natürlichen Personen* gelten, die in den §§ 33 bis 52 FinStrG mit Strafe bedroht sind. Als weiteres Charakteristikum des österreichischen Finanzstrafrechts im Vergleich zu den deutschen und ungarischen Regelungen, bei denen ausschließlich natürliche Personen zur strafrechtlichen Verantwortung gezogen werden können, kann genannt wer-

¹⁰ Bundesgesetz vom 23. Jänner 1974 über die mit gerichtlicher Strafe bedrohten Handlungen (Strafgesetzbuch - StGB).

¹¹ Vgl. LEITNER, ROMAN – PLÜCKHAHN, OTTO: *Finanzstrafrecht kompakt*, 3. Aufl. Wien, 2015, pp. 1–2. Dies ergibt sich auch aus der Entscheidung des OGH, danach der AT des FinStrG „umfassende“ und „abschließende“ Regelungen beinhaltet (OGH 23.04.2008 13Os16/08i).

¹² §§ 32 bis 35 öStGB.

¹³ LEITNER – PLÜCKHAHN 2015, p. 1.

¹⁴ Siehe darüber weiteres bei LEITNER – PLÜCKHAHN 2015, p. 5., p. 51.

¹⁵ Siehe § 1 Abs. 1 FinStrG. Es kann als eine Gemeinsamkeit mit dem Kernstrafrecht aufgefasst werden, dass im öStGB ebenso nicht alle Straftaten geregelt sind.

¹⁶ Verwaltungsstrafgesetz 1991 – VStG StF: BGBl. Nr. 52/1991 (WV) (im Weiteren: VStG)

den, dass in Österreich nicht nur natürliche Personen, sondern auch Verbände im Sinne des Verbandsverantwortlichkeitsgesetzes¹⁷ für Finanzvergehen verantwortlich sind.¹⁸

Finanzvergehen sind aber nach dem zweiten Satz des § 1 Abs. 1. FinStrG auch „*andere ausdrücklich mit Strafe bedrohte Taten, wenn sie in einem Bundesgesetz als Finanzvergehen oder als Finanzordnungswidrigkeiten bezeichnet sind.*“ Daraus lässt sich schließen, dass das FinStrG einen *eigenständigen Begriff des Vergehens* verwendet und knüpft diesen nicht an das Kernstrafrecht. Unter die Definition des Finanzvergehens *im weiteren Sinne* (oder als Überbegriff) fallen auch Finanzordnungswidrigkeiten. Die FinStrG-Novelle 2010 verzichtete diesbezüglich auf die Einführung eines neuen Begriffs, wie z.B. Finanzstraftaten und behält den Begriff des Finanzvergehens bei.

Denkt man aber an Finanzvergehen im engeren Sinn, ist zu betonen, dass bestimmte Finanzvergehen seit 1.1. 2011 als Verbrechen im Sinne des § 17 Abs. 1 öStGB gelten. Gemäß § 1 Abs. 3 FinStrG sind die vorsätzliche Finanzvergehen nämlich als Verbrechen einzustufen, wenn sie „*mit einer zwingend zu verhängenden Freiheitsstrafe von mehr als drei Jahren bedroht sind*“. Somit sind drei Voraussetzungen zugleich zu erfüllen: a) als Strafe muss Freiheitsstrafe vorgesehen sein; b) diese Sanktion ist zwingend und nicht alternativ zu verhängen; c) der Höhe muss die drei Jahre übersteigen. Es stellt sich zunächst die Frage, bei welchen Finanzvergehen diese Bedingungen erfüllt sind. Das FinStrG sieht diese Sanktion bei der bandenmäßigen und der gewaltsamen Begehung von bestimmten Finanzvergehen (§ 38a FinStrG) bzw. beim neu eingeführten Abgabebetrug (§ 39 FinStrG) vor. Bei dem Erstgenannten liegt die Voraussetzung der zwingend zu verhängenden Freiheitsstrafe gemäß § 38a Abs. 2 lit. a) FinStrG in Fällen vor, welche in die Gerichtszuständigkeit fallen, das heißt, vorsätzlich und auf einen Wertbetrag von über 100.000 Euro begangen worden sind. Bei dem Abgabebetrugstatbestand liegt diese Voraussetzung dann vor, wenn die Tat auf einen 250.000 Euro übersteigenden strafbestimmenden Wertbetrag begangen worden ist (§ 39 Abs. 3 lit. b FinStrG). Somit ist die Wertgrenze bei dem Abgabebetrug höher festgestellt. Unter dieser Wertgrenze sieht das Gesetz zwar auch eine zwingend zu verhängende Freiheitsstrafe vor, deren Höhe aber unter drei Jahren liegen soll. Bemerkenswerterweise fällt aber die subsidiär ausgestaltete gewerbsmäßige Tatbegehung (§ 38 FinStrG) nicht unter den Begriff des Verbrechens es sei denn, dass die Voraussetzungen der bandenmäßigen oder gewaltsamen Begehung vorliegen.

¹⁷ Bundesgesetz über die Verantwortlichkeit von Verbänden für Straftaten (Verbandsverantwortlichkeitsgesetz – VbVG) StF: BGBl. I Nr. 151/2005 (NR: GP XXII RV 994 AB 1077 S. 122. BR: AB 7387 S. 725.)

¹⁸ § 1 Abs. 2 FinStrG. Die Regelung über die Verantwortlichkeit von Verbänden enthält § 28a FinStrG.

Finanzvergehen als Überbegriff			
Finanzvergehen			Finanzordnungswidrigkeiten
vorsätzlich		fahrlässig	
Verbrechen iSd öStGB (Nur vorsätzlich und mit einer zwingend zu verhängenden Freiheitsstrafe von mehr als 3 Jahren)		Finanzvergehen	

Z. B.: bei einem Abgabebetrag unter 250.000 Euro Wertbetrag stellt die Tat ein Finanzvergehen dar, darüber aber ein Verbrechen im Sinne des § 17 öStGB.

Finanzvergehen						
	Bezüglich Steuern			Zoll		
	Abgaben-hinterziehung (§ 33 FinStrG)	Fahrlässige Abgaben-verkürzung (§ 34 FinStrG)	Finanzord-nungswidrigkeiten (§ 49 FinStrG)	Schmuggel und Hinter-ziehung von Eingangs- oder Aus-gangs-abgaben (§ 35 FinStrG)	Verzol-lungs-umgehung: fahrlässige Verkür-zung von Eingangs- oder Aus-gangsab-gaben (§ 36 FinStrG)	Abgaben-hehlerei (§ 37 FinStrG)
Banden-mäßige Tat-begehung (§ 38a FinStrG)	√	-	-	√ bei Ge-richts-zuständig-keit stellt die Tat ein <u>Verbrechen</u> dar!	-	√
Tatbege-hung unter Gewaltan-wendung	-	-	-	nur Schmuggel	-	-
Abgaben-betrug	√			√		√

In der folgenden Tabelle soll das System der Finanzvergehen veranschaulicht dargestellt werden.

Die wichtigsten Elemente des Steuerstrafrechtssystems in Österreich

Finanzvergehen im FinStrG	
Abgabenhinterziehung	§ 33
Fahrlässige Abgabenverkürzung	§ 34
Schmuggel und Hinterziehung von Eingangs- oder Ausgangsabgaben	§ 35
Verzollungsumgehung: fahrlässige Verkürzung von Eingangs- oder Ausgangsabgaben	§ 36
Abgabenhhehlerei	§ 37
Strafe bei gewerbsmäßigen Tatbegehung	§ 38
Strafe bei Begehung als Mitglied einer Bande oder unter Gewaltanwendung	§ 38a
Abgabebetrag	§ 39

Da § 38 bzw. § 38a FinStrG qualifizierende Umstände regelt, so sind als *Grundtatbestände* des Finanzstrafrechts folgende Finanzvergehen einzuordnen: Abgabenhinterziehung, Schmuggel und Hinterziehung von Eingangs- oder Ausgangsabgaben, Abgabenhhehlerei, Abgabebetrag. Zwar scheint der Straftatbestand des *Abgabebetrag*s eine selbstständige Tat zu sein, ist er trotzdem nach herrschender Meinung als *qualifiziertes Finanzvergehen* anzusehen.¹⁹

Eine Besonderheit des österreichischen Finanzstrafrechts ist, dass es neben der vorsätzlichen Abgabenhinterziehung auch die *fahrlässige Abgabenverkürzung* regelt, wofür aber eine besonders milde Strafdrohung (Geldstrafe bis 100 % des Verkürzungsbetrages) vorgesehen ist.

2. Geschichte und kriminalpolitische Fragen der Steuerhinterziehung

In Österreich wurde in den letzten Jahren ein Augenmerk auf die *besonders schädlichen Praktiken der Steuerhinterziehung* gelegt. Der Kernpunkt der Reformen war die *Verschärfung der Sanktionierung* der besonders schweren Fälle. Einer der wichtigsten Schritte erfolgte durch die *FinStrG-Novelle 1998*. Bezüglich der *Abgabenhinterziehung* ist hervorzuheben, dass durch diese Novelle eine *Anhebung der Freiheitsstrafdrohungen* (*zweijährige Freiheitsstrafe*) erfolgte, sowie die *gewerbsmäßige Abgabenhinterziehung* eingeführt worden ist, für die eine Geldstrafe bis zum Dreifachen des Verkürzungsbetrages und zusätzlich eine Freiheitsstrafe von bis zu drei Jahren vorgesehen wurde. Eine Verschärfung der Strafdrohung erfolgte auch in den Jahren 2004 und 2006. Mit diesen Änderungen wurden die Verbesserung der Präventivwirkung und die

¹⁹ Siehe über die irreführende Bezeichnung des Tatbestandes KERT, ROBERT: *Der Abgabebetrag nach § 39 FinStrG*. In: Bertl et al.: *Neue Grenzen der Gestaltung für Bilanz und Steuern*. Wiener Bilanzstrafrechtstage 2014, pp. 203–227.

Angleichung der Strafdrohung an die bei den Vermögensdelikten vorgesehenen Sanktionshöhen beabsichtigt.²⁰

Österreich hat nun aber zum 01.01.2011 eine große Finanzstrafrechtsreform durchgeführt. Hier wurde nunmehr das Verbrechen des *Abgabenbetrugs* als Qualifikation der „einfachen“ Abgabenhinterziehung, des Schmuggels, der Hinterziehung von Eingangs- oder Ausgangsabgaben und der Abgabenhellerei eingeführt; insofern orientiert sich das österreichische Finanzstrafrecht in der Zielsetzung an der schweizerischen Lösung des Steuerstrafrechts.²¹ Im Steuerstrafrecht in der Schweiz wird ebenso einen Unterschied zwischen Steuerhinterziehung und Steuerbetrug gemacht. Ein Nachteil dieses Modells ist seine Differenziertheit, da die Einordnung der Handlung und deren Rechtsfolge nach Steuerart unterschiedlich ausgestaltet sind. Dies wurde aber durch die österreichische Reform nicht übernommen. In der Schweiz stellt das Abgabebetrug ein Vergehen dar, wenn es um direkte Bundessteuern (z.B. Einkommensteuern) geht. Handelt es sich hingegen bei indirekten Steuern (z.B. Mehrwertsteuer), die im Rahmen des Verwaltungsstrafrechts geregelt sind, um ein Verbrechen. Die zum Abgabebetrug Umstände sind unterschiedlich bestimmt. Im System des Steuerharmonisierungsgesetzes/Direkten Bundessteuergesetzes für die Einkommen und Vermögenssteuern wird das sog. „Urkundenmodell“ verwendet, hingegen bei den indirekten Steuern das sog. „Arglistmodell“. Das erstgenannte bedeutet, dass die Tatbegehung mit Anwendung von gefälschten Urkunden erfolgen soll. Das Arglistmodell erfasst einen breiteren Kreis von „betrügerischen“ Handlungen.²² Der österreichische Gesetzgeber hat damit das Finanzstrafrecht dem Betrugsstrafrecht angepasst.²³ Es wird somit ein *abgestuftes Regelungsmodell von detaillierten Qualifikationen* eingeführt.

Nach der ersten Alternative der neuen Vorschrift²⁴ ist ein Finanzvergehen in der qualifizierten Form des Abgabebetrugs verwirklicht, wenn die Tat unter Verwendung falscher Urkunden, Daten oder Beweismittel etc. oder unter Verwendung von Scheingeschäften oder Scheinhandlungen begangen wird. Eine eigene Tatbestandsvariante²⁵ stellt der Fall dar, in dem der Täter Vorsteuerbeträge geltend macht, denen keine Lieferungen oder sonstige Leistungen zugrunde liegen; wobei die Abgrenzung zwischen beiden Tatbestandsvarianten nicht immer eindeutig gelingen wird. Diese Variante ist nur auf gerichtlich zu ahndende Abgabenhinterziehung anwendbar.

Mit der *FinStrG-Novelle 2010* versuchte aber der Gesetzgeber neue Mittel im Kampf gegen die Steuersündiger einzusetzen. Vor dem Inkrafttreten dieser Novelle waren die Finanzdelikte als Finanzvergehen einzustufen, weil der Allgemeine Teil des öStGB in Fi-

²⁰ Siehe darüber mehr noch in ErläutRG Erläuterung zum § 39; BRANDL, RAINER – LEITNER, ROMAN – SCHROTTMEYER, NORBERT – TOIFL, GERALD: *SWK-Spezial Finanzstrafgesetznovelle 2010*. Vollständige Erstkommentierung. Wien, 2010, p. 63.

²¹ Siehe dazu BRANDL et. al. 2010, pp.75–76. Siehe zur schweizerischen Regelung bei DANNECKER, GERHARD: *Abgabenhinterziehung und Betrug im europäischen Rechtsvergleich. Der österreichische Abgabebetrug – Modellcharakter für Europa?* In: Leitner, Roman (Hrsg.): *Finanzstrafrecht 2012*, Wien, 2012, pp. 94–96.

²² DANNECKER 2012, p. 95.

²³ DANNECKER 2012, p. 63.

²⁴ § 39 Abs. 1 FinStrG.

²⁵ § 39 Abs. 2 FinStrG.

nanzstrafsachen nicht anzuwenden war.²⁶ Das Steuerreformgesetz 2005 verursachte diesbezüglich Unsicherheit in der Rechtsanwendung, da für die qualifizierte Abgabenhinterziehung eine Freiheitsstrafandrohung von mehr als drei Jahren eingeführt worden war. Es wurde aber nicht klar geregelt, ob es sich hier aufgrund der Höhe der Freiheitsstrafe um ein Verbrechen im Sinne des § 17 öStGB handelt. Eine Klarstellung erfolgte durch die FinStrG-Novelle 2010, welche unter § 1 Abs. 3 FinStrG nunmehr einführt, dass „*vorsätzliche Finanzvergehen, die mit einer zwingend zu verhängenden Freiheitsstrafe von mehr als drei Jahren bedroht sind, sind Verbrechen im Sinne des § 17 Abs. 1 StGB.*“

Neben der Einführung der Strafvorschrift über den Abgabebetrug wurde durch die Finanzstrafrechtsnovelle 2010 ein weiterer gegenüber dem Abgabebetrug jedoch subsidiärer Qualifikationstatbestand geschaffen, die *bandenmäßige Abgabenhinterziehung*. Danach ist die Begehung einer Abgabenhinterziehung unter erhöhte Strafdrohung gestellt, wenn sie von einer Bande begangen wird, die sich zu solchen Taten verbunden hat und die Tat in die Zuständigkeit des Gerichts – Schadenshöhe mehr als 100.000 Euro – fällt. Vor der FinStrG-Novelle 2010 war diese Qualifizierung nur auf den Schmuggel beschränkt.²⁷

Es soll schließlich darauf hingewiesen werden, dass die FinStrG-Novelle 2014²⁸ bezüglich des im österreichischen Finanzstrafrecht bekannten *Rechtsinstituts der Selbstanzeige* wesentliche Änderungen mitgebracht hat.²⁹

3. *Differentia Specifica des österreichischen Steuerstrafrechts*

Das Finanzstrafrecht ist in Österreich nach dem *Wertbetragssystem* ausgestaltet.³⁰ Dies bedeutet, dass der Strafraum der Geldstrafe bzw. der Freiheitsstrafe bei den Finanzvergehen Abgabenhinterziehung, Schmuggel oder Abgabebetrug nach den Verkürzungsbeträgen ausgerichtet ist. Bei der *Abgabenhinterziehung* kann die *Geldstrafe* „bis zum zweifachen des für den Strafraum maßgeblichen Verkürzungsbetrages (der unge-rechtfertigten Abgabengutschrift)“ betragen.³¹

Hervorgehoben werden muss bezüglich der *Wertbeträge*, dass diese nach der Rechtsprechung *kein objektives Tatbestandsmerkmal* darstellen.³² Daraus folgt, dass der Verkürzungsvorsatz des Täters sich nicht auf die Höhe des strafbestimmenden Wertbetrags erstrecken muss, es genügt, wenn „*die Abgabenverkürzung dem Grunde nach vorsätzlich*“ begangen wird.³³

²⁶ In der Strafzumessungsregel (§ 23 Abs. 2) war der einzige Hinweis auf die sinngemäße Anwendung des Kernstrafrechts (§§ 32–35 öStGB) zu finden.

²⁷ In der Schweiz wurde die bandenmäßige Begehung Anfang 2009 in das Steuerstrafrecht als Qualifikation des Abgabebetrugs eingeführt. Vgl. DANNECKER 2012, 95.

²⁸ Bundesgesetz, mit dem das Finanzstrafgesetz geändert wird (Finanzstrafgesetznovelle 2014 – FinStrG-Novelle 2014), 177 der Beilagen zu den Stenographischen Protokollen des Nationalrates XXV. GP

²⁹ LEITNER, ROMAN – LEHNER, ALEXANDER: *Selbstanzeige in Österreich. Wesentliche Eckpunkte und Vergleich zur Rechtslage in Deutschland*. NZWiSt 2015/2, pp. 52–59.

³⁰ BRANDL et. al. 2010, p. 6.

³¹ § 33 Abs. 5 FinStrG.

³² Daraus lässt sich aus dem Gesetzestext über die Geldstrafe bei der Abgabenhinterziehung auch schließen. § 33 Abs. 5. S. 2 FinStrG.

³³ BRANDL et. al. 2010, p. 56.

Auch das österreichische Finanzstrafrecht kennt das *Rechtsinstitut der Selbstanzeige* als Strafaufhebungsgrund (daneben ist auch noch der Rücktritt vom Versuch³⁴ möglich). Gemäß Art. 29 Abs. 1 FinStrG wird jemand, der sich eines Finanzvergehens schuldig gemacht hat, insoweit straffrei, als er „seine Verfehlung darlegt“. Zwei Fragen sollten an dieser Stelle geklärt werden:

Zum einen ist fraglich bei welcher Behörde die Selbstanzeige eingehen muss. Vor der FinStrG-Novelle 2010 war dazu die örtlich und sachlich zuständige Behörde erforderlich. Nach der geltenden Fassung der Regelung wird aber nur noch zwischen Verfehlungen gegenüber Zollämtern bzw. gegenüber Finanzämtern unterschieden. Dementsprechend hängt die Zuständigkeit für die Selbstanzeige davon ab, ob die Abgabe vom Zollamt oder vom Finanzamt zu erheben bzw. zu vollziehen ist. Die Selbstanzeige kann unabhängig von der örtlichen oder sachlichen Zuständigkeit bei jedem Finanz- bzw. Zollamt erstattet werden. So besteht die Gefahr nicht mehr, dass die Wirkung der Strafaufhebung nicht eintritt.³⁵

Die zweite wichtige Frage ist, unter welchen Voraussetzungen eine Selbstanzeige ihre strafbefreiende Wirkung entfalten kann. Die diesbezüglich einschlägige Regel ist in § 29 Abs. 2 FinStrG zu finden.³⁶ In der heute geltenden Fassung kommt zum Ausdruck, dass neben der Offenlegung der bedeutsamen Umstände die tatsächliche Schadensgutmachung entscheidend ist, welche binnen einer bestimmten Frist zu erfolgen ist.

Wichtig ist zu untersuchen, welche *Sanktionen im FinStrG* geregelt sind. Das FinStrG regelt vier Sanktionsarten: a) Freiheitsstrafe (gegebenenfalls die Ersatzfreiheitsstrafe); b) Geldstrafe; c) Verfall (Wertersatz); d) im Fall der Verbandsverantwortlichkeit die Verbandsgeldbuße. Als *Nebenfolge* wird darin der Entzug von Berechtigungen geregelt.³⁷

Es muss betont werden, dass das Finanzstrafrecht ein *eigenständiges Sanktionssystem* enthält, welches anders als im Kernstrafrecht konstruiert ist. Im Mittelpunkt des Sanktionssystems des Strafgesetzbuches steht die Freiheitsstrafe, im Finanzstrafrecht ist hingegen die *primäre Strafe die Geldstrafe*³⁸, die sich regelmäßig anhand eines Vielfachen der Abgabenverkürzungsbetrages bestimmen lässt. Entscheidend ist dabei nach dem Gesetzeswortlaut der „*strafbestimmende Wertbetrag*“.³⁹ Somit wird das im Strafgesetz verankerte Tagessatzsystem im Finanzstrafrecht nicht angewandt. *Leitner/Plückhahn* bemerkt zu Recht diesbezüglich kritisch, dass wegen des mangelnden Tagessatzsystems die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Verurteilten in der Praxis nicht hinreichend berücksichtigt werden kann.⁴⁰ Neben der Geldstrafe ist eine *Freiheits-*

³⁴ § 14 Abs. 1 FinStrG

³⁵ LEITNER – LEHNER 2015, pp. 52–59.

³⁶ § 29 Abs. 2 FinStrG.

³⁷ Danach kann auf Grund eines Bundesgesetzes die erlangte Berechtigung zur Ausübung einer wirtschaftlichen Tätigkeit entzogen werden, wenn diese vom Berechtigten zur Begehung der Tat missbraucht wurde (§ 28 FinStrG).

³⁸ Gemäß § 16 FinStrG beträgt die Mindesthöhe der Geldstrafe 20 Euro. Die Geldstrafen fließen dem Bund zu.

³⁹ BRANDL et. al. 2010, p. 56. Diese Bezeichnung erklärt sich damit, dass diese Verkürzungsbeträge entscheidend für die Höhe der Geldstrafe sind, danach ist sie nämlich zu bestimmen. Das FinStrG verwendet den Ausdruck „der für den Strafraum maßgeblichen Verkürzungsbetrag“ im Straftatbestand der Abgabenhinterziehung (Siehe § 33 Abs. 5 FinStrG). Im Straftatbestand des Abgabebetrugs ist der Ausdruck „strafbestimmender Wertbetrag“ zu finden. Aus diesen Bezeichnungen lässt sich die wichtige Folge schließen, dass der Betrag vom Vorsatz des Täters nicht erfasst werden soll. (Vgl. LÄSSIG 2014, Rn. 4.)

⁴⁰ LEITNER – PLÜCKHAHN 2015, p. 40.

strafe zusätzlich nur zu verhängen, wenn davon entweder spezialpräventive oder generalpräventive Wirkung zu erwarten ist.

Im Sanktionssystem des Finanzstrafrechts hat die Reform im Jahre 2010 eine wesentliche Neuerung gebracht. Wie *Leitner/Plückhahn*⁴¹ feststellen, wurde im Finanzstrafrecht die Freiheitsstrafe ursprünglich als Nebenstrafe konzipiert, weil sie nur neben einer Geldstrafe, aber nicht ohne diese zu verhängen war. Die FinStrG-Novelle 2010 hat aber für zwei Straftatbestände (§ 38a und § 39 FinStrG), von denen der zweite erst neu eingeführt worden ist, *zwingende Freiheitsstrafe* vorgesehen. In diesen zwei Fällen ist die Lage umgekehrt, weil die Geldstrafe gegebenenfalls als Nebenstrafe verhängt werden kann. Grundsätzlich gilt aber im österreichischen Finanzstrafrecht noch immer der Grundsatz, dass von den Vermögensstrafen die Erreichung der durch das Finanzstrafrecht gesetzten Ziele zu erwarten ist - die zwei Straftatbestände, die zwingend Freiheitsstrafe vorsehen, gehören zu den Ausnahmefällen.

III. Allgemeine Merkmale des Tatbestandes des Abgabebetuges

Bei der Ausgestaltung des neuen Tatbestandes des Abgabebetuges hatte der Gesetzgeber den Aufbau des betragsqualifizierten schweren Betrugs vor Augen, um eine gleiche Bewertung der Delikte gewährleisten zu können. Wurde durch die betrügerische Handlung dem Fiskus Schaden verursacht, wurde dies vor der Reform nur im Finanzstrafrecht bewertend mit Geldstrafe bedroht.⁴² Im Kernstrafrecht wurde die gleiche Handlung über eine Wertgrenze von 50.000 Euro mit einer Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahren bedroht.⁴³

Nebst der gewerbsmäßigen Abgabenhinterziehung wird in Österreich auf diesem Weg versucht, die abgabenrechtliche Schwerekriminalität zu bekämpfen.⁴⁴

Abgabebetrug =	Grunddelikt +	Qualifizierung	Erhöhte Strafdrohung	Einstufung
	<ul style="list-style-type: none"> - 1. Abgabenhinterziehung - 2. Schmuggel und Hinterziehung von Eingangs- oder Ausgangsabgaben - 3. Abgabenhellerei 	-Wertbetrag (100.000/ 50.000 Euro) + -spezifische Betrugskompo- nente	primär Freiheitsstrafe	Vergehen oder Verbrechen (ab 250.000 Euro)

⁴¹ LEITNER – PLÜCKHAHN 2015, p. 39.

⁴² § 22 Abs. 2 FinStrG enthält folgende Subsidiaritätsvorschrift: „Ist ein Finanzvergehen auf betrügerische Weise oder durch Täuschung begangen worden, so ist die Tat ausschließlich nach diesem Bundesgesetz zu ahnden.“ Diese Regelung hat vor der großen Finanzstrafrechtsreform auch gegolten.

⁴³ Siehe dazu LÄSSIG, § 39 FinStrG. In: Höpfel, Frank – Ratz, Eckart (Hrsg): Wiener Kommentar. 2. Aufl., Manz Verlag, Wien, (Stand: 1.12.2014, rdb.at) Rn 1.

⁴⁴ Siehe ausführlich über die Entstehungsgeschichte der Vorschrift bei LEITNER – PLÜCKHAHN 2015, pp. 86–87.

Der Tatbestand des Abgabebetrgs ist folgendermaßen aufgebaut:

Neben der Verwirklichung von den Tatbestandsmerkmalen von drei Straftaten („Grunddelikten“⁴⁵) – Abgabenhinterziehung, Schmuggel oder Hinterziehung von Eingangs- oder Ausgangsabgaben, Abgabenhhehlerei – müssen die gesetzlich bestimmten *Qualifizierungsumstände (Wertbetrag und Betrugsähnlichkeit)* vorliegen.⁴⁶

Unter den Tatbestand des Abgabebetrges fallen ausschließlich bestimmte durch das Gericht zu ahndende Finanzvergehen, die bei denen der sog. „strafbestimmende Wertbetrag“ eine bestimmte Summe übersteigt.⁴⁷ Im Fall der Abgabenhinterziehung liegt der maßgebliche Wertbetrag bei 100.000 Euro, bei Schmuggel und Hinterziehung von Eingangs- oder Ausgangsabgaben (Abgabenhhehlerei) bei der Hälfte, bei 50.000 Euro.

Bezüglich der *Strafandrohung* ist es hervorzuheben, dass gemäß § 39 Abs. 3 FinStrG der Abgabebetrg *primär mit Freiheitsstrafe* bedroht ist. Die entscheidende Wertgrenze für die Sanktion liegt bei 250.00 Euro bzw. 500.000 Euro. Beträgt der strafbestimmende Wert genau 250.000 Euro oder fällt er darunter, ist die Tat mit einer *Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren* geahndet (daneben kann eine *Geldstrafe von bis zu einer Million Euro* verhängt werden und Verbände sind mit einer *Verbandsgeldbuße bis zu 2,5 Millionen Euro* zu bestrafen); liegt er *über 250.000 Euro* mit einer Freiheitsstrafe von *6 Monaten bis zu 5 Jahren* (neben einer vier Jahre nicht übersteigenden Freiheitsstrafe kann eine Geldstrafe bis zu 1,5 Millionen Euro verhängt werden und Verbände sind mit einer Verbandsgeldbuße bis zu fünf Millionen Euro zu bestrafen). Im Hinblick auf das Vorsatzerfordernis, das aus der Gerichtszuständigkeit ableitbar ist, und auf die Höhe der Freiheitsstrafe stellt der letztgenannte Fall ein *Verbrechen* iSd § 17 Abs. 1 öStGB dar. Übersteigt der Wertbetrag *500.000 Euro*, ist der Abgabebetrg mit einer deutlich höherer *Freiheitsstrafe (von 1 bis zu 10 Jahren)* zu bestrafen (neben einer acht Jahre nicht übersteigenden Freiheitsstrafe kann eine *Geldstrafe bis zu 2,5 Millionen Euro* und eine *Verbandsgeldbuße bis zum vierfachen des strafbestimmenden Wertbetrages* verhängt werden.)

In der Rechtsprechung und in der Literatur stellte sich rasch die wichtige Frage, ob die Betrugskomponente auf den gesamten Betrag erstrecken sollen oder es reicht, wenn dies bei einer gewissen Summe vorliegen.⁴⁸ Die Frage wurde durch den OGH entschieden.

Da der Abgabebetrg einen Qualifikationstatbestand darstellt, sind die objektiven Tatbestandsmerkmale des Grunddeliktes zu erfüllen und darüber hinaus müssen die spezifischen Wertbeträge (siehe oben) sowie die Betrugskomponente vorliegen. Die folgenden Delikte können gemäß § 39 Abs. 1 Grunddelikte sein:

- a) Abgabenhinterziehung gemäß § 33 FinStrG,
- b) Schmuggel und Hinterziehung von Eingangs- oder Ausgangsabgaben gemäß § 35 FinStrG
- c) vorsätzliche Abgabenhhehlerei gemäß § 37 Abs. 1 FinStrG.

Bezüglich der *Wertbeträge* war bis zur Entscheidung des OGH strittig, ob die Wertbetragskomponente bei jedem einzelnen Finanzvergehen gegeben sein soll oder ob die ein-

⁴⁵ LEITNER – PLÜCKHAHN 2015, p. 87.

⁴⁶ LEITNER – PLÜCKHAHN 2015, p. 86.

⁴⁷ § 53 FinStrG.

⁴⁸ Siehe diesbezüglich die Meinungsunterschiede bei LEITNER – PLÜCKHAHN 2015, p. 91.

zelnen Wertbeträge vorher zusammengerechnet werden sollen.⁴⁹ Gemäß der OGH-Entscheidung normiert § 39 FinStrG „eine besondere Art des Zusammenrechnungsgrundsatzes“. Übereinstimmend mit der in der Literatur vertretenen Meinung wurde festgelegt, dass bei Vorliegen qualifizierenden Tatmodalitäten eine „Subsumtionseinheit sui generis zu bilden ist, wobei die einzelnen Straftaten ihre rechtliche Selbständigkeit behalten.“ „Teil dieser Subsumtionseinheit können aber ausschließlich solche Finanzvergehen sein, die unter Einsatz einer qualifizierenden Tatmodalität begangen worden sind, wobei immer nur gleichartige Finanzvergehen - zu einem Finanzvergehen (§ 39 Abs 3 lit a FinStrG) oder Verbrechen (§ 39 Abs 3 lit b oder lit c FinStrG) des Abgabebetugs - zusammenzufassen sind.“⁵⁰ In der Literatur hat die gleiche Auffassung Lässig vertreten.⁵¹

Unter der *Betrugskomponente* sind folgende objektive Merkmale, die als *Tatmodalitäten*⁵² einzustufen sind, zu verstehen:

a) Verwendung falscher oder verfälschter Urkunden/Daten/Beweismittel (*ausgenommen sind* unrichtige nach abgaben-, monopol- oder zollrechtlichen Vorschriften zu erstellende Abgabenerklärungen, Anmeldungen, Anzeigen, Aufzeichnungen und Gewinnermittlungen).⁵³ Durch die Ausnahmen ist sichergestellt, dass nicht alle in die Zuständigkeit der Gerichte fallenden Fälle zum Anwendungsbereich des Abgabebetuges gehören. In der Praxis wird die Abgabenhinterziehung durch die Abgabe einer unrichtigen Abgabenerklärung begangen. Eine besondere Beurteilung erfordert jedoch ausschließlich die zusätzliche kriminelle Energie, die bei der „einfachen“ Verfälschung der Abgabenerklärung nach dem Willen des Gesetzgebers noch nicht vorhanden ist.⁵⁴ Vielmehr fallen unter den Qualifikationstatbestand gefälschte oder verfälschte Rechnungen, Verträge, Quittungen oder Lugurkunden⁵⁵. Eine Ausnahme aus den genannten Fällen stellt jedoch die Umsatzsteuervoranmeldung dar, wenn die Voraussetzungen des § 39 Abs. 2 FinStrG erfüllt sind.

b) Verwendung von Scheingeschäften oder anderen Scheinhandlungen gemäß § 23 BAO.⁵⁶ Was in beiden Fällen unter „Verwendung“ zu verstehen ist, ist streitig, besonders im ersten Fall. Nach der einen Überlegung sollen die Urkunden zur Täuschung der

⁴⁹ SCHMOLLER, KURT: *Abgabebetrag (§ 39 FinStrG) – zentrale Auslegungsfragen*. In: Leitner (Hrsg.): *Finanzstrafrecht* 2012. Wien, 2013, pp. 16–17. Siehe ausführlich zu den Meinungsunterschieden LEITNER – PLÜCKHAHN 2015, p. 88.; KERT 2014, p. 206. Kert ging davon aus, dass im Finanzstrafrecht unter „einer Tat“ „im Falle von bescheidmäßig festgelegten Abgaben die Abgabe einer unrichtigen Jahreserklärung für eine bestimmte Steuerart für die Abgabenperiode von einem Jahr“ zu verstehen ist. Daraus folgt, dass bei dem Abgabebetrag die Gerichtszuständigkeit bezogen auf ein Veranlagungsjahr und auf eine Steuerart bestehen soll.

⁵⁰ OGH 15.4.2015, 13 Os 115/14g.

⁵¹ Nach Lässig regelt § 39 FinStrG „eine besondere Art des Zusammenrechnungsgrundsatzes“, ähnlich wie im Suchtgiftraferecht. (LÄSSIG 2014, Rn. 3.) Die gesetzliche Formulierung lässt sich auf das gesetzgeberische Willen schließen, da darin Mehrzahl verwendet wird („Des Abgabebetrag macht sich schuldig, wer zu ahndende Finanzvergehen“). Als Einschränkung der Subsumtionseinheit sui generis wurden zwei Voraussetzungen von Lässig vorgeschlagen. Nur diejenigen Finanzvergehen sind darin einzubeziehen, bei welchen die gleichen „qualifizierenden Tatmodalitäten“ vorliegen und immer nur „gleichartige Finanzvergehen“ zusammenzufassen sind. Der OGH hat diese Auffassung und auch die Begründung übernommen.

⁵² BRANDL et. al. 2010, p. 74.

⁵³ § 39 Abs. 1 lit a FinStrG

⁵⁴ Vgl LEITNER – PLÜCKHAHN 2015, p. 88.

⁵⁵ ErläutRV Erläuterung zum § 39 FinStrG.

⁵⁶ § 39 Abs 1 b) FinStrG.

Abgabenbehörde bis zur Tatvollendung vorgelegt werden und es reicht nicht, wenn z.B. die verfälschten Belege in der Buchhaltung erscheinen und damit „*rein inhaltlich in das Zahlenwerk der Steuererklärung finden*.“ Der anderen Meinung nach genügt die bloße Bereitstellung solcher Urkunden - mit der Bereitschaft sie gegebenenfalls zu verwenden - für die Verwirklichung des qualifizierten Tatbestandes.⁵⁷ Die rechtsvergleichenden, teleologischen und systematischen Argumente sprechen für die Richtigkeit der ersten Auffassung.⁵⁸ Die Argumentation von Kert⁵⁹ ist leicht nachvollziehbar und es ist ihr zuzustimmen. Er untersucht die Erfüllung der Voraussetzung der Verwendung auch in Hinsicht auf die Bundesabgabenordnung und den darin festgelegten Pflichten. Er kommt zum Schluss, dass die reine Berücksichtigung der gefälschten Urkunden bei der abgabenrechtlichen Feststellung nicht ausreicht. Das „Verwenden“ kann nicht als erfüllt angesehen werden, weil in der Steuererklärung nicht direkt auf die Urkunden bzw. Beweismittel Bezug genommen wird. Nur bei Erfüllung der Offenlegungspflicht, d.h. bei der tatsächlichen Vorlage der gefälschten Urkunden bei der Behörde, kann es sich um „Verwenden“ handeln. Kert erkennt dabei auch den Nachteil dieser Auffassung, nämlich die zu starke Einschränkung des Anwendungsbereiches des Straftatbestandes. Problematisch ist bei dieser Auslegung, dass nach der Zustellung des Abgabenbescheides die Qualifikation nicht mehr verwirklicht werden könnte, da dies nach der Vollendung der Tat nicht mehr begründet werden kann. Bei dieser Auslegung müsste die Verwendung des gefälschten Dokuments zwischen Abgabenerklärung und Zustellung des Steuerbescheides erfolgen. Es stellt sich des Weiteren die Frage, wie der Fall bewertet werden soll, wenn der Steuerpflichtige in Kenntnis, dass in der Steuererklärung gefälschte Rechnungen berücksichtigt wurden, diese auf Verlangen der Behörde nicht zeigt. In diesem Fall ist die Voraussetzung „Verwenden“ nicht erfüllt. Ist er dann wegen einfacher Abgabenhinterziehung strafbar? Ist diese Frage zu bejahen, könnte man die strafrechtliche Verantwortung durch Nichterfüllung der Offenlegungspflicht leicht umgehen. Es ist abzuwarten, wie diese Problematik durch die Rechtsprechung gelöst wird. In der Literatur lehnt Lässig⁶⁰ in Anlehnung der Argumentation von Seiler/Seiler diese einschränkende Auffassung eindeutig ab. Es werden dabei die Abgabenerklärung und Beweismittel als eine „Einheit“ aufgefasst und es wird nicht verlangt, dass die Beweismittel der Behörde vorgelegt werden, sondern es reicht „*die Erstattung der Abgabenerklärung unter gleichzeitigem Bereithalten des falschen oder verfälschten Beweismittels*.“

Eine Urkunde ist gemäß den Bestimmungen des öStGB „*eine Schrift, die errichtet worden ist, um ein Recht oder ein Rechtsverhältnis zu begründen, abzuändern oder aufzuheben oder eine Tatsache von rechtlicher Bedeutung zu beweisen*.“⁶¹ Falsch ist eine Urkunde, wenn sie nicht von dem berechtigten Aussteller angefertigt worden ist, ver-

⁵⁷ Siehe eine ausführliche Behandlung dieser Problematik bei BRANDL et. al. 2010, pp. 74–76., SCHMOLLER 2012, pp. 11–37.

⁵⁸ BRANDL et. al. 2010, p. 75.

⁵⁹ KERT 2014, pp. 210–212.

⁶⁰ LÄSSIG § 33 *FinStrG*. In: Höpfel, Frank – Ratz, Eckart (Hrsg): Wiener Kommentar. 2. Aufl., Manz Verlag, Wien, (Stand: 1.12.2014, rdb.at), Rn. 6.

⁶¹ § 74 Abs 1 Nr 7 öStGB. Eine falsche Urkunde produziert nach der ständigen Rsp, „*wer urkundliche Erklärungen mit dem Anschein ausstellt, als stammten sie von einer anderen Person. "Falsch" ist daher im Sinne von unecht in Bezug auf den Urkundenaussteller zu verstehen*.“ OGH 17.12.1974 12 Os 104/74, OGH 11.06.1975 9 Os 16/75 usw.

fälscht ist sie hingegen, wenn die rechtmäßig ausgestellte Urkunde inhaltlich nachträglich verändert wird.⁶² Spezielle Regeln gelten aber für Lugurkunden, welche nicht als Urkunden sondern als Beweismittel unter den Tatbestand subsumiert werden können.⁶³

Bezüglich des Begriffes des Scheingeschäftes gibt der Gesetzgeber selbst einen Hinweis auf § 23 BAO⁶⁴. Ein *Scheingeschäft* liegt nach der einschlägigen Rechtsprechung dann vor, wenn sich die Parteien dahingehen geeinigt haben, dass das offene geschlossene Geschäft nicht (absolutes Scheingeschäft) oder nicht so (relatives Scheingeschäft) gelten soll, wie die Erklärungen lauten. Hingegen sind *Scheinhandlungen* „sonstige nicht ernstlich gewollte und in Täuschungsabsicht erfolgte Handlungen ohne rechtsgeschäftlichen Charakter“.⁶⁵ Ein Beispiel für das Scheingeschäft kann die Konstellation sein, dass die Parteien anstatt eines Kaufvertrages wissentlich einen Schenkungsvertrag abschließen.

§ 39 Abs. 2 FinStrG regelt eine *spezifische* zum § 39 Abs. 1 *subsidiäre Begehungsform* des Grunddelikts der Abgabenhinterziehung, demnach der Täter ebenso wegen Abgabebetrag zu ahnden ist, wenn er *Vorsteuerbeträge geltend macht, denen keine Lieferungen oder sonstigen Leistungen zugrunde liegen*, um dadurch eine Abgabenverkürzung zu bewirken.⁶⁶

Es muss betont werden, dass der Abgabebetrag nur dann gegeben ist, wenn „*der Grundtatbestand sowohl in objektiver als auch in subjektiver Hinsicht erfüllt ist und dieser unter Setzung der jeweils geforderten weiteren Betrugshandlungen begangen worden ist. Damit führen erst nach der Begehung des Grundtatbestands begangene Betrugshandlungen, etwa die Produzierung eines unrichtigen Beweismittels, nicht zur Verwirklichung des Betrugsstatbestands.*“⁶⁷

Was die *subjektive Tatseite* betrifft, ist hervorzuheben, dass für die in Abs. 1 geregelten Fälle sowohl *dolus directus* als *Eventualvorsatz* in Betracht kommen, hingegen bei Abs 2 aufgrund der Formulierung („um dadurch eine Abgabenverkürzung zu bewirken“) *Absichtlichkeit* vorausgesetzt ist, es muss also ein erweiterter Vorsatz vorliegen.⁶⁸

⁶² Über die weiteren Begriffe siehe BRANDL et. al. 2010, pp. 71–72.; LEITNER- PLÜCKHAHN, 2015, p. 88.

⁶³ Eine Lugurkunde ist zwar inhaltlich unwahr, aber es liegen weder die Voraussetzungen der Fälschung noch der verfälschten Urkunden vor. Ein Beispiel dafür: „Für die Firmen-Pkws werden Reifen benötigt. Um den Vorsteuerabzug geltend zu machen, werden jedoch Rechnungen mit Lkw-Reifen ausgestellt. Der Empfänger der tatsächlich gelieferten Pkw-Reifen hat keinen Vorsteuerabzug gem 12 Abs 2 Z 2 UStG.“ EBERL, WERNE CHRISTIAN: *Die Finanzstrafgesetznovelle 2010 – Eine Zäsur. Darstellung der aus Sicht des Autors für die Anwaltschaft wesentlichen Neuerungen*, AnwBl 2011/4, p. 174.

⁶⁴ BAO § 23. (1) „Scheingeschäfte und andere Scheinhandlungen sind für die Erhebung von Abgaben ohne Bedeutung. Wird durch ein Scheingeschäft ein anderes Rechtsgeschäft verdeckt, so ist das verdeckte Rechtsgeschäft für die Abgabenerhebung maßgebend.“

(2) Die Erhebung einer Abgabe wird nicht dadurch ausgeschlossen, daß ein Verhalten (ein Handeln oder ein Unterlassen), das den abgabepflichtigen Tatbestand erfüllt oder einen Teil des abgabepflichtigen Tatbestandes bildet, gegen ein gesetzliches Gebot oder Verbot oder gegen die guten Sitten verstößt.“

⁶⁵ LEITNER – PLÜCKHAHN 2015, p. 89.

⁶⁶ Über die diesbezüglichen Streitfragen siehe LEITNER – PLÜCKHAHN 2015, p. 90. Siehe ausführlich dazu BRANDL: *Vorsteuerbetrug gem § 39 Abs 2 FinStrG*. In: Leitner, Roman (Hrsg.), *Finanzstrafrecht* 2012. Wien, 2013, pp. 113–163.

⁶⁷ ErläutRV Erläuterung zum § 39 FinStrG.

⁶⁸ LEITNER – PLÜCKHAHN 2015, 90.

IV. Schlusswort

Das Steuerstrafrecht ist in Österreich durch die Finanzstrafrechtsreform 2010 in Abkehr vom Einheitstatbestand, der allenfalls nur nach Schädengrenzen differenziert,⁶⁹ ganz neu ausgerichtet. Wesentlicher Grund für die Gesetzesänderung war, dass die Ausgestaltung der Strafbarkeit der Finanzvergehen vom Betrugstatbestand abgewichen ist und eine mildere Strafdrohung vorgesehen hat. Außerdem waren die in Zusammenhang mit einem Finanzvergehen begangenen Urkunden- bzw. Beweisdelikte gem § 23 Abs. 3 FinStrG nicht strafbar.⁷⁰

Grundlegender Unterschied zwischen der österreichischen und ungarischen Regelung ist, dass der Abgabenhinterziehungstatbestand getrennt von den anderen dem Haushalt Schaden verursachenden Delikten geregelt ist, während in Ungarn der Steuerbetrug im Haushaltsbetrugstatbestand inbegriffen ist. Ein weiteres Charakteristikum des österreichischen Steuerstrafrechts ist, dass darin auch ein Strafbarkeitshindernis (die Selbstanzeige⁷¹) geregelt wird. Das Rechtsinstitut der Selbstanzeige existiert im ungarischen StGB nicht. Nach dem Strafrechtsänderungsgesetz 2011, wie auch im 2012 erlassenen vierten Strafkodex, gilt hingegen sowohl für den Grundfall als auch für die betragsmäßig qualifizierten Fälle des Haushaltbetruges ein *unbeschränkter Strafmilderungsgrund*. Die Vorschrift ist aber fakultativ anzuwenden und es steht im Ermessen des Richters, ob er sie im konkreten Fall anwendet. Ausgeschlossen ist sie gesetzlich aber bei Taten, die gewerbsmäßig oder in Bande begangen werden. Eine zeitliche Einschränkung der Anwendung legt fest, dass die durch den Haushaltsbetrug verursachten Vermögensnachteile bis zur *Anklageerhebung* nachzuzahlen sind. Die schlichte Anzeige des Täters wird aber im Zuge der Strafzumessung berücksichtigt.⁷² Eine Anzeigeerstattung ist in Ungarn als *Milderungsgrund* zu berücksichtigen, auch wenn sie nicht zur Aufdeckung der Tat beiträgt. Ermöglicht die Anzeige die Aufdeckung der Tat oder trägt sie zur Aufdeckung der Straftat bei, ist sie noch nachdrücklicher zu berücksichtigen.

Zusammenfassend ist zu sagen, dass der Gesetzgeber in Österreich schon am Ende der neunziger Jahre versucht hat, besonders schädlichen Steuerhinterziehungspraktiken durch die Verschärfung der Sanktionen entgegenzuwirken. Allein die Erhöhung der Sanktionen schien aber nicht effektiv zu sein, sodass im nächsten Schritt durch die FinStrG-Novelle 2010 die Kategorie des Finanzverbrechens ins Leben gerufen wurde, daneben neue qualifizierten Umstände wurden eingeführt. Der Abgabebetrug stellt einen qualifizierten Fall der Abgabenhinterziehung dar, der wegen der gesteigerten Gefährlichkeit mit erhöhtem Strafrahmen versehen ist. Es ist somit zu sehen, dass der österreichische Gesetzgeber von der differenzierteren Regelung die Erhöhung der Effektivität der Bekämpfung der Abgabenhinterziehung erwartet. In Ungarn ist hingegen durch die StGB-Novelle in 2011 der Einheitstatbestand des Haushaltsbetruges eingeführt wurde, durch welchen sowohl die Einnahmen als auch die Ausgabenseite des Fiskus geschützt wird, darin die finanziellen Interessen der EU und der nationalen Finanzinteressen einheitlich geschützt sind und somit die Erwartung der neuen Richtlinie der Europäischen Union zum strafrechtlichen Schutz der finanziellen Interessen der EU erfüllt.

⁶⁹ Vgl. §§ 33, 38 FinStrG a.F.

⁷⁰ Siehe EläutRV Erläuterung zum § 23 FinStrG.

⁷¹ § 29 FinStrG.

⁷² Stellungnahme des Strafrechtskollegiums der Kurie Nr. 56. über die bei der Strafzumessung zu berücksichtigenden Umstände, Nr. II. 11.

JAKAB ÉVA*

Éjjel, fegyverrel...

Önvédelem, jogos védelem történeti megközelítésben

A hatályos Btk a cselekmény társadalomra veszélyességét kizáró okok szabályozását több ponton is lényegesen változtatta, törvényi szövegbe emelve a bírói gyakorlat által kimunkált részletszabályokat. A jogtudomány és a jogalkalmazás számára különösen nagy kihívás a jogos védelem új koncepciója. A sokrétű materiából jelen tanulmány a jogos védelem és a jogszabály engedélye alapján büntetlenséget biztosító normákra fókuszál. A 22. § (1) kimondja, hogy nem büntetendő az a cselekmény, amely saját vagy mások személye, javai vagy a közérdek ellen intézett, vagy ezeket közvetve fenyegető jogtalan támadást hárít el. Új és gyakran vitatott a (2), amely az elkövetés objektív körülményei alapján törvényi védelmet állít fel: a jogtalan támadást úgy kell tekinteni, mintha az a védekező életének kioltására irányult volna, ha azt személy ellen éjjel, fegyveresen, felfegyverkezve vagy csoportosan követik el; illetve, ha az a lakásba éjjel, fegyveresen, felfegyverkezve vagy csoportosan történő behatolással valósul meg. A törvény figyelemre méltó kazuisztikája reminiscenciákat ébreszt: az éjjeli vagy fegyveres tolvaj megölésének esetén már az ókori, archaikus görög és római törvények is büntetlenséget biztosítottak.

Nagy Ferenc a következőképpen kapcsolja össze az európai jogtörténeti hagyományt hatályos jogunkkal: „A jogos védelem jogintézménye már a XII táblás törvényekben megjelenik. A XII táblás törvény ugyanis a tetten ért tolvaj megölését megengedte, míg a nappal tolvajlásra ért személy megölését csupán akkor, ha fegyverrel ellenállt. A későbbi jogfejlődés során egyre határozottabban és részletesebben jelenítették meg a jogintézmény fogalmi elemeit. Így a jusztiniánuszi normarendszer már egyértelművé tette, hogy a római jog a jogos védelem jogintézményét a jog által megengedettnek tekintette, illetve azt a jogból eredő jogos cselekményként határozta meg.”¹ A kiváló büntetőjogi tanácsos igényes történeti és büntetőelméleti összevetése is mutatja, hogy a hazai büntetőjogi dogmatika elmélyült kutatói – akik között a Jubiláns elismerten az élvonalhoz tartozik – alapos történeti, filozófiatörténeti és etikai tanulmányokat folytatnak. Ez a kifinomult el-

* egyetemi tanár, Szegedi Tudományegyetem

¹ BELOVICS ERVIN – NAGY FERENC – TÓTH MIHÁLY: *Büntetőjog I., Második, hatályosított kiadás.* Budapest, 2014. 219. p.

méleti igényesség örvendetes módon nem pusztán a tankönyvekben, hanem a vonatkozó bírósági, illetve alkotmánybírósági határozatok indokolásában is tetten érhető.

Ennek tükrében talán érdemes az ókori alapokat, továbbá az ókor szellemi hagyományának továbbélését röviden megvilágítani néhány jelentős gondolkodó munkásságában. A történeti kitekintés a *Nagy Ferenc* által a jogos védelem témakörében idézett egynémely bírói indokolás érveit is új fényben jelenítheti meg. A középpontban az önvédelemhez való jog, illetve az éjjeli vagy fegyveres tolvaj megölésének büntetlenségét rögzítő ősi szabályok állnak.²

I. A furtum fogalma

Jelen tanulmány nem tud átfogó képet nyújtani a lopásra vonatkozó, dogmatikailag sokrétű római szabálytömegről. A területi keretek elsősorban a tolvaj elleni önhatalmú védekezés archaikus és klasszikus kori szabályozására, a görög joggal fennálló, világosan diagnosztizálható rokonságra, és e szabályok továbbélésére koncentrálok az európai szellemtörténetben. A részletek tárgyalása előtt mégis szükségesnek látszik a lopás fogalmát és fajait röviden vázolni a római jogban kevésbé járatos olvasó számára.

A lopás modern törvényi tényállása a Btk. 370. §-ban kerül szabályozásra, a vagyoni elleni bűncselekmények csoportjában. A bűncselekmény elkövetési tárgya idegen ingó dolog, testi tárgy.³ Az elkövetési magatartás az elvétel; a felelősségi oldalra jellemző, hogy a lopás csak egyenes szándékkal, célzatosan követhető el.⁴ Ezek a tényállási elemek zömmel már a klasszikus római jogászok munkáiban is kikristályosodtak.⁵

A lopás *delictum*-át (magánüldözés alá eső bűncselekményét) a római jogi terminológia a *furtum* szóval jelöli. Paulus a *furtum* tényállását a következőképpen határozza meg (D. 47,2,1,3): „Lopás egy dolog bűnös birtokba vétele haszonszerzés céljából, és pedig akár magát a dolgot, akár annak használatát, akár annak birtokát illetően.”⁶ Hasonló definíciót találunk a Jusztiniánusz császár parancsára a 6. században összeállított, a klasszikus római jog alapvető szabályait összefoglaló tankönyvben, az *Institúciókban* is (Inst. 4,1,1): „Lopás: a dolog csalárd birtokbavétele; mégpedig vagy magáé a dologé, vagy használatáé, illetőleg birtokáé; ennek elkövetését természeti törvény is tiltja.”⁷

Már Paulus és az *Institúciók* fent idézett definíciója is tükrözi, hogy a *furtum* tényállási elemei eltérnek a mai modern büntetőtörvénykönyvek lopási koncepciójától. Ez a különbség több síkon jelentkezik: egyrészt a *furtum* megvalósul magának a dolognak a jogellenes, haszonszerzés céljából történő eltulajdonításával (*furtum rei*, dologlopás), de a dolog jogellenes használatával (*furtum usus*), illetve a dolog birtokának jogellenes

² A lopásra vonatkozó római jogi szabályozást részletesen feldolgozta MARTON GÉZA: *A furtum mint delictum privatum*. Római jogi tanulmány, Debrecen, 1911.

³ KARSAI KRISZTINA – SZOMORA ZSOLT – VIDA MIHÁLY: *Anyagi büntetőjog. Különös rész II.* Szeged, 2013. 161. p.

⁴ KARSAI – SZOMORA – VIDA 2013, 165–167. pp.

⁵ Vö. MOLNÁR IMRE: *Tényálladék az ókori Róma büntetőjogában*. In: Veres József Emlékkönyv. Acta Jur. et Pol. Szeged, 1998. Tom. LIII. 201–207. pp.

⁶ Brósz Róbert fordítása.

⁷ Mészöly Gedeon fordítása.

elvételével is (*furtum possessionis*).⁸ Az eltulajdonítási szándék tehát nem föltétlen fogalmi eleme a lopásnak,⁹ illetve a lopás saját dolgon is elkövethető.¹⁰

A lopási kereset (*actio furti*) a kötelmi keresetekkel bizonyos értelemben konkurál: a kontraktuális jogviszonyokban a deliktuális kereset sokszor ún. *ultima ratio* volt: például letét, haszonkölcsön esetén a szerződésellenes használat megvalósította a *furtum usus* tényállását, és a károsult fél az *actio depositi directa* vagy *actio commodati directa* mellett a lopási keresetet is megindíthatta, a *poenalis actio* minden hátrányával sújtva szerződést szegő partnerét.¹¹

Mai modern gondolkodásunktól gyökeresen eltér a *furtum* fajai közti differenciálás a bizonyítási helyzet alapján: a szankció ahhoz igazodott, hogy mennyire egyértelmű, kétségtelen a megvádolt tettes bűnössége. Évszázadokig hatályban maradt az ősi elv, hogy a tetten ért tolvaj büntetése lényegesen keményebb a tetten nem ért tolvajt sújtó joghátránynál.

II. A XII táblás törvény

De nézzük meg közelebbről a XII táblás törvény archaikus jogát! A lopás delictumát a Kr.e. 451–450-ben keletkezett, a korabeli szokásjogot rögzítő, azt összegyűjtő, érc táblán rögzítő és hivatalosan kihirdetett törvény VIII. táblája szabályozta, amelynek szövegét irodalmi forrásokból rekonstruálta a tudomány.¹² A VIII, 12 alatt olvashatjuk: *Si nox furtum faxsit, si im occisit, iure caesus esto* – „ha éjjel követi el a lopást, ha őt megöli (a meglopott), jogosan megölt legyen.”¹³ Majd a következő mondatban: *Luci ... si telo defendit ... endoque plorato* – „nappal ... ha dárdával védekezik ... ám kiáltozni kell.”¹⁴

Ez a két rendelkezés vezeti be a VIII. táblán a lopásról szóló törvényi szakaszokat. A szövegkörnyezetben előtte a gonosz ráolvasás (varázslat), a tagcsönkítés (a *talio* szankciójával), a személysértés (*iniuria*), a rongálás, a belegeléssel okozott kár, a szomszédjog az áthullott gyümölcs felszedésére, más termésének éjjeli levágása, a gyűjtogatás és más fájának jogellenes kivágása szerepel. A törvény tehát a testi sértés, személysértés szankcionálása után áttér a vagyon elleni bűncselekmények szabályozására, ahol hét szakasz is a lopást tárgyalja. Figyelemre méltó, hogy a lopás témakörén belül a törvényhozó a szankció súlyossága alapján rangsorol. Először azokat a tényállásokat szabályozza, amelyeknél a tolvaj akár halállal is bűnhődhet. A törvény büntetlenséget ígér, azaz

⁸ Tankönyvi szinten kiváló áttekintést adnak a következő munkák: BENEDEK FERENC – PÓKECZ KOVÁCS ATTILA: *Római magánjog*. Budapest-Pécs, 2016. 331. p.; MOLNÁR IMRE – JAKAB ÉVA: *Római jog*. Szeged, 2015. 332–334. pp.

⁹ Ezzel a témával itt nem tudok részletesebben foglalkozni; csak megjegyzem, hogy a *furtum possessionis* szankcionálása folytán a saját dolog elvétele is megvalósíthatja a lopást, ha például mást illet a birtoklás joga.

¹⁰ Vö. POZSONYI NORBERT: *Furtum suae rei: a zálogadás által elkövetett birtoklopás (Pomp. D. 13,7,3)*. In: Jakab Éva (szerk.): *Római jog és a magánjog fejlődése Európában. Tanulmányok Molnár Imre 75. születésnapjára*, Szeged 2011, 127–140. p. A nemzetközi irodalomban ehhez a témához vö. ANKUM, HANS: *Furtum pignoris und furtum fiduciae im klassischen römischen Recht*. RIDA 3 Ser., 26 (1979) 127–161. p.

¹¹ Vö. APATHY, PETER: *Commodatum und furtum*. In: Gamauf, Richard (szerk.): *Festschrift für Herbert Hausmaninger zum 70. Geburtstag*. Wien, 2006. 15–24. pp.

¹² A XII táblás törvény jogához vö. MICHAEL M. CRAWFORD (szerk.): *Roman Statutes*. London, 1996. 555 sqq.; a hazai szakirodalomból ZLINSZKY JÁNOS: *Állam és jog az ősi Rómában*. Budapest, 1996. 52 sqq.

¹³ Fordítás ZLINSZKY 1996, 65. p.

¹⁴ ZLINSZKY 1996, 66. p.

normaszinten megengedi az önhatalom gyakorlását, amely egészen a tolvaj életének a kioltásáig is terjedhet: ha a sértett megöli az éjjeli vagy a fegyverrel (dárdával) fellépő (akár nappali) tolvajt, jogosan ölt, azaz a jogszabály által megengedett cselekményt hajtott végre. Max Kaser hangsúlyozza, hogy a XII táblás törvény rendelkezésének a célja eredetileg nem az önvédelemhez való jog rögzítése volt.¹⁵ Szerinte inkább arról van szó, hogy az éjjeli tolvajt visszaverő, és cselekményével megölő sértett az emberölés gyanújába keveredhet, amely alól a szomszédok tanúfelhívása, az éjjeli behatolás tanúsítása révén tudja magát kimenteni. A klasszikus kor elején Aulus Gellius, aki a régi római szokások és jogi normák ismerője és gyűjtője volt, megjegyzi, hogy „*durum*”, kemény, kegyetlen a törvény, amely a tolvaj megölését megengedi (Gell. NA 20,1,7).

A nappal fegyvert rántó tolvaj esetén egyértelmű, hogy a lopás sértettje vonatkozásában az élet, testi épség veszélyeztetése forog fenn, a jogos védelem feltételei megvalósulnak. A normaszöveg kifejezetten a *si is se telo defendat* fordulatot használja. Az archaikus törvények mindig kazuisztikusan fogalmaztak, itt is a *telum* szó szerepel, amelynek magyar jelentése dárda, kopja, tör, azaz szúrófegyver. A XII táblás törvény kazuisztikus normáit azonban már a pontifikális interpretáció is kiterjesztően értelmezte, azaz a *telum* alatt bármilyen, az élet kioltására alkalmas fegyvert értett.¹⁶

Bonyolultabb a logikai kapcsolat az éjjeli tolvaj esetén, ahol a tolvaj részéről a fegyverhasználat nem föltétele az önhatalom, az akár emberéletet is kioltó önvédelmi cselekmény bevetésének.

A XII táblás törvény rendelkezésének jogpolitikai oka sokrétű, az ölés büntetlenségét rögzítő norma nem pusztán a tulajdon, a vagyontárgyak védelmére született. Az archaikus paraszti társadalom alapsejtje a *familia*, a nagycsalád vagy házközösség volt, amelyben a *pater familias*, a családfő védelme alatt együtt élt, dolgozott a feleség, a törvényes házasságból származó fiú- és lánygyermek, az örökbefogadott szabad személyek és a rabszolgák csoportja. Az állam, a közhatalom és a jog előtt a *pater familias* képviselte a családot, a hatalma alattiak csak korlátozott jogképességgel rendelkeztek. Az állam nem avatkozott be a családon belüli viszonyokba, a családfőt rabszolgái és családtagjai felett az élet és halál joga is megillette. A *familia* tagjai közti szoros köteléket a szakrális normák is szorosabbra fűzték: a család kultikus egységet is képviselt, a házi istenek (az ősök szelleme) előtt közösen áldozott, saját családi ünnepek alakalmával.¹⁷ A *familia* lakhelyeül szolgáló ház, épület tehát a világi jog és az isteni jog védelmét is élvezte, szent és sérthetetlen volt.

Az éj leple alatt a házba lopózó tolvaj tehát nem pusztán a tulajdonhoz való jogot, a család életének gazdasági alapját sérti, hanem a család integritását, a lakóhely rituális tisztaságát is sebzí. Az éjjeli behatolónak jó szándéka vagy jogos oka a cselekményre nem lehet, ezért vele szemben a *pater familias* önhatalmúlag védekezhet, ellene erőszakot alkalmazhat a bűncselekmény elhárítása érdekében, és ez az erőszak *ad absurdum*

¹⁵ „Es erklärt sich ursprünglich nicht aus Notwehr, sondern aus dem Beweisnotstand des Verfolgers, der sich dem Mordverdacht entziehen muss.” KASER, MAX: *Das römische Privatrecht. Erster Abschnitt. Das altrömische, das vorklassische und das klassische Recht.* 2. Auflage, München, 1971. 158. p.

¹⁶ PÓLAY ELEMÉR: *A római jogászok gondolkodásmódja.* Budapest, 1988. 29–32. pp.

¹⁷ Vö. ZLINSZKY 1996, 189–191. p.

akár a tettes fizikai megsemmisítésére, megölésére is irányulhat.¹⁸ Az éjjeli tolvaj megölése ezért nem számít jogellenes cselekménynek. A védekező cselekmény általi emberölés *iure caesus esto*, azaz úgy kell tekinteni, hogy a sértett „joggal ölt”. A törvény a jogi tárgy kiemelt védettsége és az elkövetési magatartás nagy fokú társadalomra veszélyessége miatt megengedi akár az élet kioltását is.

Modern büntetőjogi dogmatikánkban a társadalomra veszélyességet kizáró okok közül leginkább a „jogszabály engedélye” illenék erre a tényállásra: „Nem büntetendő az a cselekmény, amelyet jogszabály megenged, vagy büntetlennek nyilvánít” (Btk 24. §). A Jubiláns tankönyvében megjegyzi, hogy „a jogszabály engedélyét a jogfejlődés során a büntető törvénykönyvben írott normaként általában nem jelenítették meg.”¹⁹

A XII táblás törvény azonban további szabályokat is tartalmaz a lopásra. A VIII, 14 szakaszának szövege *Aulus Gellius* írásában maradt fenn (Gell. NA 11,18,8): „Az egyéb tetten ért tolvajok közül a szabadokat megkorbácsoltatták és annak ítélték oda (rabszolgaságba), akitől loptak, ha ti. (a lopás) nappal történt és nem védekeztek fegyverrel. A rabszolgákat megostoroztatták és ledobatták a szikláról; a serdületlen gyermekeket a praetor mérlegelése szerint megvesszőztették és az okozott kárt megtérítették a decemvirek.”²⁰ Azaz a fényes nappal tetten ért, de fegyverrel nem védekező tolvaj nem az életével, hanem a szabadságával, a státuszával fizetett tettéért.

A fenti három §§ tehát a tetten ért lopást szankcionálja, amelynek neve *furtum manifestum*, azaz nyilvánvaló, bizonyításra nem szoruló lopás.²¹ *Max Kaser* a *Gellius* tolmácsolásában fennmaradt szövegrészlet alapján úgy vélekedik, hogy az éjjeli és fegyveres tolvaj esetén kívül a tetten ért tolvaj büntetése a bírósági út igénybevételével zajlott; csupán a tettenérés ténye, a tanúként közreműködők és a sértett kétséget nem tűrő kijelentése olyan nyilvánvaló bizonyíték, hogy nincs szükség a bizonyítási eljárás lefolytatására és az ítélelhozatalra. A *iurisdictio* ura, a praetor *addictio* formájában odaitéli az elkövetőt a sértettnek, a hatalmába adja, és a sértett hajtja végre a büntetést.²² *Gellius* tudósítása a tetten ért, szabad státuszú tolvaj megkorbácsoltatásáról viszont meglepő, mert az antik jogok szabad polgárokkal szemben nem alkalmaztak testi fenyítést, csak pénzbüntetést. A testi fenyítés tipikusan a rabszolgákra vonatkozó szankció volt.²³

A lopás másik fajtája már a XII táblás törvényben is a tetten nem ért lopás: „Ha olyan lopás miatt perelnek, amelynél tettenérés nem forog fenn, a büntetés kétszeres legyen (VIII,16).”²⁴ A *furtum nec manifestum* esetén szükséges a bizonyítási eljárás és az ítélelhozatal, mert a tolvaj tette nem annyira nyilvánvaló, mint a tettenérésnél. A kisebb

¹⁸ Az éjszaka emocionális jelentőségéhez az ókori szemléletben vö. CHANIOTIS, ANGELOS: *History of the Night*. Lecture, CERN, Geneva, 28 October 2016 (<https://indico.cern.ch/event/558023/>); CHANIOTIS, ANGELOS: *When Darkness Falls in the Roman Empire: Historical Aspects of the Night in the Imperial Period*. In: Price, J. et al. (szerk.): *Rome: An Empire of Many Nations*. Cambridge University Press, Cambridge: (forthcoming).

¹⁹ NAGY 2013, 237. p.

²⁰ ZLINSZKY 1996, 66. p.

²¹ Vö. KASER 1971, 158. p.

²² KASER 1971, 157–158. pp.

²³ A *coercitio* jogához vö. KASER, MAX – KNÜTEL, ROLF – LOHSSE, SEBASTIAN: *Römisches Privatrecht*. 21. Auflage, München, 2017. 307–308. pp.

²⁴ A XII táblás törvény korához, a kontextushoz vö. PÓKECZ KOVÁCS ATTILA: *A királyság és a köztársaság közjogi intézményei Rómában*. Budapest-Pécs, 2014. 42–43. pp.

bizonyosságot tükrözi az enyhébb szankció: a lopott dolog értékének a kétszerese a büntetés.²⁵ A büntetési összeg (*poena*) a sértettet illette, hisz a tettes üldözése és a kereset-indítás is a sértett magáncselekménye volt.

A XII táblás törvény ősi rendelkezése még évszázadokig hatályban maradt, bár a preklasszikus korban kifejlődő praetori normarendszer változtatott a szankciókon: a tetten ért tolvaj ellen a négyszeresre, a *fur nec manifestus* ellen a kétszeresre adtak keresetet. A preklasszikus és klasszikus kor jogtudósai azonban döntéseikben, tudományos vitáikban még mindig kommentárokat fűztek az ősi, az éjjeli és a fegyveres tolvaj megölése esetén büntetlenséget biztosító normához. Például Gaius a provinciai edictumhoz írt kommentárjainak 7. könyvében így vélekedik (D. 9,2,4,1): „A XII táblás törvény megengedi az éjszaka tetten ért tolvaj megölését, jóllehet azzal a feltétellel, hogy hangos kiáltozással hívják fel erre a figyelmet; a napközben rajtakapott tolvaj megölését azonban csak akkor engedi meg ez a törvény, ha az fegyverrel védekezik, és szintén azzal a feltétellel, hogy hangos kiáltozással hívják fel a figyelmet.” Figyelemre méltó, hogy a 2. században tevékenykedő, valószínűleg provinciai eredetű jogtudós²⁶ éppen a provinciai edictumot magyarázó munkájában ír az archaikus rendelkezésről. A forrásszöveg eredete azt tanúsítja, hogy a Róma városában a jogszolgáltatást biztosító praetorok edictumait a provinciai helytartók is kihirdették és provinciájuk jogszolgáltatásának jogforrásává tették. Gaius a provinciai környezetben is kifejezetten a XII táblás törvény rendelkezésére hivatkozik jogforrásként.

A római jogászok kísérleteznek a *furtum* elnevezés etimológiai magyarázatával is: „A *furtum* elnevezés vagy a *furvus*, azaz fekete szóból ered, mivel titkon és alattomban történik és legtöbbször éjjel; vagy a csalárdság (*fraus*), vagy az elvétel, illetőleg elvitel (*ferre, auferre*) szavakból, vagy a görög nyelvből, melyben a tolvaj neve „*phoor*”, sőt a görögök is a *phérein* (vinni) igéből vették a „*phoor*” nevet.” (Inst. 4,1,2-3). A jogtudósok összevetik a lopás római jogi szabályait a görög jog vonatkozó normáival. A párhuzam, a jogintézmények közti hasonlóság a két archaikus jogrendszerben meglepően közeli. Ez a jelenség azonban megítélésem szerint nem a két jogrendszer közötti kölcsönhatás, befolyás eredménye, hanem inkább a hasonló jogviszonyokban hasonló megoldásokat kiváltó jogi gondolkodás következménye.²⁷

III. Lopás a görög jogban

Athénban megtaláltak egy kőbe vésett feliratot, amelyet Kr.e. 409/408-ban foglaltak írásba. A sorok nagyon rosszul olvashatóak, de a tudósok mégis megfejtették, hogy Drakón eredetileg Kr.e. 630-ban kibocsátott emberölést szabályozó törvényeinek mintegy két évszázaddal későbbi hivatalos, a tanács (*boulé*) határozata nyomán kivitelezett ismételt kőbe vésését örökíti meg (IG I³ 104).²⁸ A szándékos és nem szándékos emberölés

²⁵ Témánk szempontjából nem releváns a házkutatással feltárt lopás, amelynél a háromszorosra ment a kereset.

²⁶ MANTHE, ULRICH: *Gaius, Institutionen*. Darmstadt, 2004. 11–13. pp.

²⁷ FRIEDMAN, L. M.: *Some Thoughts on Comparative Legal Culture*. In: Clark, D. S. (szerk.): *Law and Private International Law*, Berlin, 1990. 53. p.

²⁸ Vö. KOERNER, REINHARD: *Inscriptliche Gesetzestexte der frühen griechischen Polis (Akten der Gesellschaft für griechische und hellenistische Rechtsgeschichte 9)*. Köln et al. 1993, 27–41. pp.

szankcionálását követően ez az archaikus törvény is szabályozza a jogos védelmet és az éjjeli tolvaj megölését. Drakón törvénye kimondja, hogy ha valaki a jogellenesen támadót, aki a vagyona vagy személye ellen tör, közvetlenül visszaveri és a védekező cselekmény következtében az meghal, az ölés nem büntetendő (34–36).²⁹ A 37–38. sor az erőszakkal foglalkozó, azaz a tilos önhatalmat gyakorló (tipikusan az adós vagyontárgyait jogellenesen zálogoló hitelező) jogellenes cselekménye ellen védekező sértettnek biztosítja a büntetlenséget, ha a védekező cselekmény révén az erőszakkal zálogolót megöli.³⁰

Az athéni polgárok számára jól ismert, évszázadokon keresztül hatályban maradó drakóni norma Platón (Kr. e. 427–347) Törvények (*Nomoi*) című munkájában is megjelenik. Köztudott, hogy Platón az általa alapítani szándékozott ideális állam, *Magnészia* törvényeinek gondos összeválogatása során ötvözte kora városállamainak legismertebb, legtekintélyesebb jogrendszereit. Nem véletlen, hogy egy athéni, egy spártai és egy krétai tudós állítja össze séta közben elmélkedve a „legjobb” jogrendszert.³¹

Platón kifejezetten idézi az éjjeli és a fegyverrel védekező tolvaj esetét (Plat. Nom. 874c): „Hogy pedig milyen esetekben lehet valakit jogosan emberölés vétkétől felmenteni, arról a következő az irányadó: ha valaki éjjel lopáson éri a házába belépő tolvajt, és megöli: ártatlannak kell tekinteni; ugyancsak ment a vétektől az, aki védekezés közben öli meg a tolvajt.”³² Az éjjeli és a sértettre támadó tolvaj megölése mellett a nemi erkölcs elleni egyes bűncselekmények elkövetőinek a megölése esetén forgott fenn a társadalomra veszélyességet kizáró ok, a törvény megengedő rendelkezése folytán. Ide számított a nő vagy serdületlen fiúgyermek elleni nemi erőszak, a feleség elleni nemi erőszak, az atya elleni erőszakos támadás tettesének közvetlen, azonnali megölése.

A Kr.e. 4. századból több perbeszéd, retorikai remekmű tanúsítja, hogy a jogos védelem, az erőszakos támadás elleni védekezés során bekövetkezett emberölés nem volt büntetendő. Így például *Demosthenes* (21,71-5) egy ittas személy által kezdeményezett verekedésről tudósít, ahol a sértett (Euaion) az ittas támadó (Bioitos) egyetlen ütését heves utlegetéssel hárította el, amelynek következtében a támadó elhalálozott. A bíróság előtt a szükségesség (arányosság) volt a vita fő tárgya: egyetlen támadó ütés alapot adhat-e ilyen heves reakcióra. Az esküdtek véleménye erősen megoszlott, végül a védekező sértett egy szavazattal kapott többséget, azaz éppen el tudta érni felmentését az emberölés vádjától.

De a jogos védelem általános esetétől haladjunk a speciális felé: a tolvaj, rabló megölését hogyan bíralták el az athéni bíróságok? Több forrás is tanúsítja, hogy nem számított jogellenes (azaz társadalomra veszélyes) cselekménynek a tolvaj vagy a rabló megölése, ha a halál a jogellenes tett ellen közvetlenül védekező cselekmény folytán állt be.³³ *Demosthenes* Aristokrates elleni beszédében (23,60) idézi az ősi törvényt, amely szerint ha valaki megöli a közvetlenül lopáson tetten ért tolvajt, cselekménye nem büntetendő.

²⁹ Vö. GAGARIN, MICHAEL: *Drakon and early Athenian homicide law*. New Haven-London, 1981. 62–64. pp.; CANTARELLA, EVA: *Studi sull'omicidio in diritto greco e romano*. Milano, 1976. 84 sqq.

³⁰ KOERNER 1993, 41. p.; STROUD, R. S.: *Drakon's law of homicide*. Berkeley, 1968. 57 p.; GAGARIN 1981, 63. p.; COHEN, DAVID: *Theft in Athenian Law*. München, 1983. 86–91. pp.

³¹ JAKAB, ÉVA: *Freiheit und Sicherheit in Platons Nomoi*, In: Karsai, Krisztina – Nagy, Ferenc – Szomora, Zsolt (szerk.): *Freiheit – Sicherheit – (Straf)Recht*, Osnabrück, 2011. 127 sqq.

³² *Platón összes művei, III. kötet*, Budapest, 1984. 854. p.

³³ LIPSIIUS, JUSTUS HERMANN: *Das Attische Recht und Rechtsverfahren mit Benutzung des Attischen Processes*. Leipzig, 1905. 615. p.; McDOWELL, DOUGLAS M.: *Athenian homicide law in the age of the orators*. Manchester, 1963. 75–76. pp.

dő. A perbeszédéből kitűnik, hogy a büntetlenség előfeltételei közé számított a védekező cselekmény közvetlensége, a támadó részéről erőszak alkalmazása (személy vagy dolog elleni erőszak), és a tettek a jogellenes cselekmény, a lopás sértettje általi végrehajtása (harmadik személyek részéről való elhárító cselekmény esetén nem volt jogos az ölés).³⁴

Demosthenes egy másik beszéde (24,113) tanúsítja, hogy az éjjeli tolvaj megölését szintén megengedte a Kr.e. 4. századi athéni jogrend. Az éjjel a sértett házába behatoló tolvaj megölése eszerint akkor is jogos volt, ha a tolvaj nem támadott erőszakkal (fegyverrel) a védekezőre.

Figyelemre méltó, hogy a tolvaj megölésének joga sokszor még az államközi szerződésekbe is felvételt nyert, az idegen állam polgára általi elkövetés esetét szabályozva. Így például a Kr.e. 303–300. körül két peloponnészoszi kisváros, Stymphalos és Demetrias/Sykion között kötött jogsegély-egyezmény (IG V 2, 357), amely kőbe vésett feliraton maradt ránk, szabályozza ezt a tényállást. A 111–124. sor szerint nem büntethető az, aki az éjjel a házból lopást vagy rablást megkísérlő tolvajt megöli. Hasonlóan nem büntethető a nappali rabló megölése; ennek jogpolitikai oka nyilvánvalóan a rablás tényállási elemét képező személy elleni erőszak nagyfokú társadalomra veszélyességében kereshető.³⁵ A jogsegély-egyezmény kontextusában az egyik szerződő polisz polgára által a másik szerződő polisz polgára sérelmére elkövetett lopás vagy rablás szankcionálásáról, illetve az archaikus kortól a görög jogi kultúrában a fenti források tanúsága szerint is elterjedt, általánosan elfogadott, a tulajdon védelme során gyakorolt védelmi cselekmény esetlegesen emberölésbe torkolló eredményének büntetlenségét rögzítő államközi normáról van szó.

IV. *Vim vi repellere* – a jogos védelem a római jogban

A klasszikus római jogtudomány, a jogászok generációinak és a tudományos iskoláknak a dogmatikai, rendszerező, absztraháló tevékenysége nyomán körvonalazódott a *vim vi repellere* elve, amely a jogos védelem általános szabályává finomult. A jogos védelem klasszikus kori fogalma tehát egyrészt szélesedett, mert nem csupán az éjjeli vagy fegyveres tolvaj elleni védekezésre vonatkozott. Másrészt szűkült, mert az akár emberölésig is terjedő védekezési cselekmény határait a praetori jogalkotás és a jogtudomány egyre jobban behatárolta.³⁶ Marton Géza is hangsúlyozza, hogy „bár a 12 t. törvény rendelkezése soha el nem töröltetett, mégis az erkölcsök, a felfogás változása a magánbosszú ez utolsó nyitva hagyott ajtócskáját is eltorlaszolta s a 12 t. törvény ezen rendelkezése – legalábbis a későbbi klasszikus kor szempontjából – *lex destituta*-nak tekintendő.”³⁷

³⁴ MACDOWELL 1963, 76. p.

³⁵ A felirat vonatkozó sorainak részletes elemzését adja THÜR, GERHARD – TAEUBER, HANS: *Prozessrechtliche Inschriften der griechischen Poleis: Arkadien (IPArk)*. Wien, 1994. 172., 180–181. pp.

³⁶ Vö. KASER 1971, 222: „Dem Schutz der privaten Rechte dient regelmässig der Zivilprozess. Neben ihm wird die eigenmächtige aussergerichtliche Verfolgung privater Rechte durch Selbsthilfe, die in der Rechtsverfolgung der Frühzeit eine bedeutende Rolle spielt, nur mehr in engbegrenzten Fällen zugelassen.” Vö. továbbá KASER 1971, 505.

³⁷ Vö. MARTON 1911, 220. p.

A jogos védelem elvének talán első manifesztálódása Florentinus³⁸ Institúcióinak első könyvében érhető tetten (D. 1,1,3 Flor. 1 institutionum):

Ut vim atque iniuriam propulsemus: nam iure hoc evenit, ut quod quisque ob tutelam corporis sui fecerit, iure fecisse existimetur, et cum inter nos cognationem quandam natura constituit, consequens est hominem homini insidiari nefas esse.

A kompilátorok a szövegrészt egy hosszabb, különböző jogtudósok írásaiból összeállított szövegláncba helyezték bele, amely Ulpianus gondolataival indul a *ius gentium* (népek joga) és a *ius naturale* (természetjog) összevetéséről (D.1,1,1 pr.). Eszerint a *ius gentium* az emberi közösségek által általában követett normarendszer, amely minden népnél közös.³⁹ Ebbe a normacsoportba tartozik az a minden embert megillető jog is, hogy a jogellenes, erőszakos támadással szemben akár erőszak alkalmazásával is védekezhet. Ezen alapvető jog alapján mindazon cselekmény jogszerűnek tekintendő, amivel valaki a saját testi épségét védelmezi.

Paulus⁴⁰ a Sabinushoz írt magyarázatainak 10. könyvében ezt az alapelvet a következőképpen fogalmazza meg (D. 9,2,45,4 Paulus 10 ad Sabinum):

Qui, cum aliter tueri se non possent, damni culpam dederint, innoxii sunt: vim enim vi defendere omnes leges omniaque iura permittunt. Sed si defendendi mei causa lapidem in adversarium misero, sed non eum, sed praetereuntem percussero, tenebor lege Aquilia: illum enim solum qui vim infert ferire conceditur, et hoc, si tuendi dumtaxat, non etiam ulciscendi causa factum sit.

Ha valaki a saját személye védelme során másnak kárt okoz, nem tekinthető jogellenes károkozónak. Hisz minden törvény és minden jogrendszer (*omnes leges omniaque iura*) megengedi, hogy az erőszakot erőszakkal kivédjék: *vim ... vi defendere*. A fragmentum folytatásában a jogász kitűzi az éppen általános érvénnyel megfogalmazott jogos védelem határait: ha a védelmi cselekmény következtében nem (csupán) az elkövető, hanem harmadik személy is sérülést szenved, akkor a védekező felel az okozott kárért. A támadó cselekmény sértettje és elkövetője között nincs jogszabályi korlátja a jogos védelemnek, de a védekező tartózkodjon a vétlen kívülállók károsításától. Végül Paulus szükségesnek lát még egy pontosítást: az erőszakot visszaverő cselekmény a védelem érdekében történjen, és ne a bosszúállás legyen a célja.

D. 43,16,1,27 alatt a kompilátorok Ulpianus edictum-kommentárjának 69. könyvéből hivatkozzák meg ugyanezt az alapelvet: *Vim vi repellere licere Cassius scribit idque ius natura comparatur...* Cassius, az 1. században élt jogtudós⁴¹ azt írja, hogy az erőszakot szabad erőszakkal visszaverni; és ez az önvédelemhez való jog megfelel a természet jogának, a természet általános törvényeinek.

Jusztiniánusz jogtudósai végül az Institúciókban is kiemelik a jogos védelem szabályát, de szintén a *lex Aquilia*, azaz a dologrongálás témaköréhez kapcsolódóan (Inst. 4,3,2): „Jogtalan megölésen azt kell érteni, amikor valaki minden jogalap híján öl. Aki tehát a rablót megöli, az nem felel, ha másként nem tudta a veszélyt elkerülni.”

³⁸ Marcus Aurelius kortársa, vö. KUNKEL, WOLFGANG: *Die römischen Juristen. Herkunft und soziale Stellung*, 2. Auflage, Köln al. 2001, 217. p.

³⁹ Vö. KASER – KNÜTEL – LOHSSE 2017, 37–41. pp.

⁴⁰ KUNKEL 2001, 244. p.

⁴¹ KUNKEL 2001, 130. p.

A görög-római hagyomány továbbél, illetve új életre kel a humanizmus korában.⁴² A következőkben csak három kardinális szerző munkásságára szeretnék hivatkozni, akik a mai napig nagy befolyással bírnak Európa filozófiai és jogdogmatikai gondolkodóira: Hugo Grotius, Thomas Hobbes, John Locke.

V. Hugo Grotius

Hugo Grotius (Huigh de Groot, 1583–1645) a reformáció és a természetjog egyik legnevesebb teoretikusa, akinek az írásai évszázadokra befolyásolták a jogbölcselet és a nemzetközi jog gondolkodóit.⁴³ Legismertebb munkája „A háború és béke jogáról” (*De jure belli ac pacis*) című értekezése, amely 1625-ben jelent meg. Műveire jellemző, hogy nagyban támaszkodnak az ókor szellemi vívmányaira, bőven idézve filozófiai és jogi írásokból.⁴⁴ Grotius kiemeli, hogy a természetjog mindig is létezett és létezni fog, hisz „maga az ember társas lény, közösségben, állami formációban” létezik, amelynek normatív kereteit a természetjog képezi.

Grotius a háború „jogosnak nevezhető” okait tárgyalva hangsúlyozza, hogy az ok nélkül indított háborúk igazságtalanok.⁴⁵ Ezen témakörhöz kapcsolódóan hosszasan értekezik a jogos védelemről, amelyet előbb a népek közti, majd a magánszemélyek egymásközti viszonylatában is elemez. „A háborúindítás jogos oka nem lehet más, mint az elszenvedett jogtalanság. 'Az ellenfél igazságtalansága igazságos háborúkat eredményez', mondotta ugyancsak Ágoston... A háborúknak többnyire három jogos okát állapítják meg: a védekezést, a tulajdon visszaszerzését, és a büntetést” (II,1,1,4).⁴⁶

Már a rövid idézetből is kitűnik, hogy a jogtalan támadás elleni védekezés, azaz az élet, testi integritás megvédése és a tulajdon védelme nagy szerepet játszik koncepciójában. Az önvédelem joga Grotius szerint mind az államot, mind a magánszemélyt megilleti: „Ha valakinek személye ellen erőszak alkalmazásával életveszélyes támadást intéznek, és azt másként elhárítani nem lehet, akkor ... a háború megengedett, még ha a támadó megölésével jár is” (2,1,3). Grotius kifejezetten kiemeli, hogy a „magánháborúk” is lehetnek ezen elv alapján jogosak, azaz minden ember alapvető joga az önvédelemhez való jog. Indokolásként arra hivatkozik, hogy „az önvédelemnek ez a joga ... közvetlenül és elsősorban abban gyökerezik, hogy a természet mindenkire rábízza önmaga megvédését.” A jogos védelem megalapozása szerinte elsősorban az önvédelemhez való jog, nem a támadó cselekményének jogtalansága vagy bűnössége. Ebből következik, hogy

⁴² A humanista jogtudományhoz, a humanista eszmékhez vö. JAKAB, ÉVA: *Brissonius in Context: De formulis et solennibus populi Romani verbis*. In: du Plessis, Paul J. – Cairns, John W. (szerk.), *Reassessing Legal Humanism and its Claims*. Petere Fontes? Edinburgh, 2016. 211–243. pp.; JAKAB ÉVA: *Humanizmus és jogtudomány. Brissonius szerződési formulái I.*, Szeged, 2013. 20–29. pp.

⁴³ Életről és munkásságáról vö. BUCKLE, STEPHEN: *Natural Law and the Theory of Property: Grotius to Hume*. Oxford, 1993.

⁴⁴ Vö. VAN ITTERSUM, MARTINE J.: *The working methods of Hugo Grotius: Which sources did he use and how did he use them in his early writings on natural law theory?* In: du Plessis, Paul J. – Cairns, John W. (szerk.), *Reassessing Legal Humanism and its Claims*. Petere Fontes? Edinburgh, 2016. 154–193. pp.

⁴⁵ Az ok nélkül háborút indítókat már a görög és római filozófusok, rhétorok is elítélték. Grotius Halikarnasszoszi Dionüsziosz, Demosthenes, Dio Cassius, Cicero és Seneca írásaira hivatkozik, vö. II,1,1,3.

⁴⁶ GROTIUS, HUGO: *A háború és a béke jogáról*. Fordította Haraszti György. Budapest, 1999. 160–162. pp.

az önvédelemhez való jog vétlen támadóval szemben is megillet bárkit. A jogos védelem határait viszont szűkebben szabja meg, mert hangsúlyozza, hogy a sérelem okozása kizárólag a támadóval szemben megengedett, illetve csak közvetlen, kétségtelen támadás visszaverésére szolgálhat az elhárító cselekmény.

Ugyanakkor *Grotius* koncepciója számos ponton tükrözi a keresztény ideológia erős befolyását. Így például az önvédelemhez való jog leszögezése után kifejti, hogy a társadalom, a közösség számára hasznos személlyel szemben (pl. uralkodó) nem beszélhetünk jogos védelemről. Sőt bárkivel szembeni jogos védelem esetén mérlegelni kell, hogy „arcusapás vagy hasonló bántalom elhárítása végett” nem szabad embert ölni; illetve, ha a sértett el tudna menekülni, akkor kerülni kell a visszavágást. Másutt kifejti, hogy a szabadság nem tekinthető mindenkét megillető abszolút jognak, hanem a társadalmi státusz függvénye. Aki például rabszolgasorba jutott, az tűrje sorsát, ő nem jogosult önhatalmú cselekményre státuszának megváltoztatása céljából. A rabszolgaságot elismerő és támogató tézisének alátámasztására ókori és kora-keresztény szerzőkre hivatkozik.

Jelen tanulmány szempontjából különösen releváns a tulajdon megvédése mint jogos védelmi ok. *Grotius* itt Mózes törvényeire, illetve görög és római szerzőkre hivatkozik (Demosthenes, Platón, XII t.t.), hisz „mindezek a törvények megegyeznek abban, hogy különbséget tesznek az éjjel és a nappal elkövetett lopás tette között” (II,1,12,1). *Grotius* az ősi törvények kifejezett társadalomra veszélyességet kizáró rendelkezését, az éjjeli tolvaj megölésének megengedését úgy magyarázza, hogy ezáltal a nappal lopást elkövető élete elleni támadás lett kizárva. A törvényhozó azt akarta elkerülni, hogy emberéletet olthassanak ki jogszerűen bármely vagyontárgy birtoklásának megvédése érdekében: „Inkább azt akarták, hogy pusztán vagyontárgyak miatt senkit ne öljenek meg; márpedig ez történnék például akkor, ha a menekült dárdával leteríteném, hogy a tolvaj megölése révén tulajdonomat visszaszerezsem” (II,1,12). Az élet elleni támadás esetén viszont megengedett, hogy azt „az engem fenyegető veszélyeztetése árán is elháríthatom”. És ebből a szempontból nincs már jelentősége annak, hogy az „életveszélyt előidéző támadás” eredetileg élet elleni vagy tulajdon elleni volt. A jogos védelem fennfok akkor is, ha a tolvaj elfogására, a vagyontárgy visszaszerzésére fogatosított cselekmény közben sodródik valaki életveszélybe. Hisz „senkivel szemben sem követek el jogtalanságot, amikor jogommal élek”.

Grotius szerint az éjjeli és a nappali tolvaj közti differenciálás oka nem az éjjeli elkövetés nagyobb társadalomra veszélyessége, nem a nagyobb félelem a sértett oldalán, hanem a potenciális tanúk hiánya. Ugyanakkor a római jogra hivatkozik, ahol szerinte az éjjeli tolvajjal szemben érvényesül az a vélelem, hogy „fegyverrel védekezett” – de fegyver alatt akár egy darab kő is érthető.

Felfogásban azonban ellentmondás mutatkozik, mert a következő bekezdésben kijelenti: „vélelem áll fenn annak javára, aki a tolvajt éjjel megöli. De ha történetesen tanúk voltak jelen, és azok révén megállapítható, hogy az, aki a tolvajt megölte, nem volt életveszélyben, ez a vélelem máris megdől...” A jogos védelemre vonatkozó elmélete ezen a ponton meglehetősen életidegen, hisz az éjjeli tolvaj megölését megengedő törvényi rendelkezést megszorítóan értelmezve az „életveszély” fennállását követeli meg. Ez az éjjeli támadás áldozatául esett sértettnél olyan fokú mérlegelést követelne meg, amely az adott helyzetben aligha várható el.

Tanulságos viszont *Grotius* azon nézete, hogy a jogellenes támadás természeti környezete (néptelen mező vagy város, éjjel vagy nappal) lényeges befolyással bír a társadalomra veszélyesség fokára: „az éjjel történt eseményeket kevésbé lehet kinyomozni és nehezebb megállapítani, milyen jellegűek és fontosságúak; éppen ezért az események sokkal félelmetesebbek” (II,1,12,4).

Grotius vallásos szemlélete azonban itt is kiegészítő érvekhez vezet: amit az ókori és a természetjogi törvény megenged, az nem egyezik az evangéliumi törvény, a keresztény etika felfogásával. Hisz „az evangéliumi törvény többet követel tőlünk”. Krisztus és Pál apostol tanítása szerint ruhánkat át kell engedni a nélkülözőknek, illetve még a jogellenes károkozás miatti pereskedést is kerülni kell. A lemondás ezen alapvető parancsából következik, hogy tulajdonunk védelmében semmiképpen sem szabad embert ölni.⁴⁷ Ez a gondolat művében máshol is visszatér: a „Kiket lehet az erkölcsi igazság szerint megölni?” című fejezetben kifejti: „A szándékos ölés senkivel szemben sem igazságos, kivéve, ha ... azért történik, mert életünket és javainkat nem tudjuk vele szemben másképp megvédeni; ámbár az emberi élet kioltása múlandó javak érdekében, ha nem is ütközik a szoros értelemben vett igazságba, a szeretet törvényével mégis ellentétben áll” (III,11,2).⁴⁸ *Grotius* a háború és béke jogáról szóló munkájának harmadik könyvében szorosán véve a háború jogával foglalkozik (hadifoglyokkal való bánásmód, az ellenség javainak elpusztítása stb.). De ebben a kontextusban is úgy véli, hogy az „evangéliumi törvény”, a keresztény erkölcs „föülírja” a világi normarendszert: az élethez való jog még háborús viszonyok között is korlátozza az élet kioltásának jogát.

VI. Thomas Hobbes

A szerződéses államelmélet neves képviselői közül említést érdemel *Thomas Hobbes* (1558–1679) angol filozófus koncepciója, akinek munkásságával a Jubiláns is foglalkozik a büntetőjog szellemtörténeti hátterét felvázoló monográfiájában.⁴⁹ *Hobbes* a *Leviatán* című főművében, amely 1651-ben jelent meg, a természetes állapotból vezeti le az önfenntartás és az önvédelem jogát. Szerinte az ember vele született sajátossága, ösztémészete az ellenségeskedés, mindenki háborúja mindenki ellen.⁵⁰ Az emberi együttélés ősi formájában, a természeti állapotban az erősebb legyőzi a gyengébbet és érvényesíti akaratát. Az emberek azért tömörülnek államba, hogy védelmet nyerjenek.⁵¹ A közhatalom közmegegyezés eredménye, az emberek önként alávetik magukat a politikai hatalomnak, lemondanak szabadságukról, és ezért cserébe az állam és a törvény védelmezi személyüket és vagyonukat: „A pozitív jog Hobbes szerint a szuverén hatalom parancsa, amely parancs biztosítására a biztonság érdekében kényszerítő erőre van szükség. A jogrend célja a biztonság. Az így megalkotott államban válik lehetségessé a béke, a rend, a jogilag védett tulajdon.”⁵² Ez az alávetés azonban nem jelenti az önvédelemhez való jog

⁴⁷ GROTIUS 172.

⁴⁸ Diósy György fordítása.

⁴⁹ NAGY FERENC: *Régi és új tendenciák a büntetőjogban és a büntetőjog-tudományban*. Budapest, 2013. 25–26. pp.

⁵⁰ STEINVORTH 1981, 29 sqq.

⁵¹ NAGY 2013, 25. p.

⁵² NAGY 2013, 26. p.

feladását, amely különösen olyan helyzetekben éled fel, amikor a törvény védelmének igénybe vételére nincs lehetőség. Tipikusan ilyen helyzet a jogos védelem, azaz a sértettet ért jogtalan, élete vagy vagyona ellen irányuló támadás visszaverése. Hisz „senkiről sem tételezhető fel, hogy az állam megalapításával feladta volna élete vagy testi épsége megvédésének jogát oly esetre, amikor a törvény nem tud idejében segítségére jönni.”⁵³ A jogos védelem természetjogi felfogása tehát az individuum aspektusából, az egyéni szabadságjogok és a kontraktuális államelmélet szemszögéből közelít a problémához.⁵⁴

VII. John Locke

A természetjogi szerződéses államelmélet némileg módosított formában jelentkezik John Locke (1632–1704) munkásságában, aki visszanyúl az antik örökséghez, kimondva vagy kimondatlanul nagyban épít Arisztotelész és a sztoikusok korában népszerű írásaira, a római jogra és a humanista hagyományra. A 18. századi felvilágosodás és a 19. századi liberalizmus Locke számos tanát átvette, tehát munkássága úttörő és iránymutató volt az európai filozófia, politika- és jogtudomány fejlődése szempontjából.⁵⁵

Locke életművében a görög-római ősi norma, az éjjeli vagy a fegyverrel támadó tolvaj megölésének büntetlensége újra felbukkan – habár Locke nem hivatkozik kifejezetten semmilyen történeti forrásra. Az „Értekezés a polgári kormányzat igazi eredetéről, hatásköréről és céljáról” című munka III. fejezete a hadiállapotról szól, amelyet Locke igen tág értelemben fog fel.⁵⁶ Szerinte hadiállapot minden ellenségeskedés, ember ember elleni támadása, amely a sértett élete vagy vagyona ellen irányul. Locke szerint ha valaki például más életére tör, akkor „hadiállapotba helyezi magát azzal, aki ellen ki nyilvánította ezt a szándékát” (II,16). A hadiállapot kezdeményezése azonban kiváltja a megtámadott alapvető jogát a jogos védelemhez, ezért a támadó „kiteszi az életét a másik hatalmának, annak, hogy kioltsa életét a másik vagy bárki, aki csatlakozik ahhoz, hogy megvédje és támogassa ügyét” (II,16).⁵⁷

Az idézetből kitűnik, hogy Locke a jogos védelmet nem szűkíti le a megtámadott (sértett) személyére, hanem a társadalom minden tagjának biztosítani akarja a beavatkozás, a védelem lehetőségét. Ennek indoklására a fent idézett klasszikus római jogi források szövegét parafrázálja: „ésszerű és igazságos ugyanis, hogy jogom legyen elpusztítani azt, aki elpusztítással fenyeget engem. Mert az alapvető természeti törvény értelmében, mely szerint meg kell védeni az embert, az ártatlannak a biztonságát kell ... előnyben részesíteni, ha mindenkit nem lehet megmenteni” (II,16). A jogellenesen tá-

⁵³ Hobbes gondolatát itt Gál Andor doktori értekezéséből idézem, aki részletesen feltárta a jogos védelem filozófiai és dogmatikai alapjait. Vö. GÁL ANDOR: *A jogos védelem teleologikus megközelítésben*. Szeged, 2016. 47. p.

⁵⁴ A természetjogi irányzatot részben átveszi a modern individuális elmélet, vö. GÁL 2016, 46–48. p. a hazai és nemzetközi szakirodalom részletes áttekintésével.

⁵⁵ Vö. RENIHARD BRANDT, John Locke (1632–1704). In: Otfried Höffe (szerk.), *Klassiker der Philosophie I. Von den Vorsokratikern bis David Hume*, München 1994, 376–377. pp.

⁵⁶ BRANDT 1994, 367 sqq.

⁵⁷ Locke tulajdon-koncepciójához vö. STEINWORTH, ULRICH: *Stationen der politischen Theorie*. Stuttgart, 1981. 74–79. pp.; JAKAB ÉVA: *Szerzők, kiadók, kalózok. A szellemi alkotások védelmének kialakulása Európában*. Budapest, 2012. 46–58. pp.

madót Locke a vad farkashoz vagy oroszlánhoz hasonlítja, mert „az ilyen emberek ... nem vetik alá magukat az ész általános törvényének, nincs más törvényük, csak az erőszak.” Kiemeli, hogy az erőszak, a hadiállapot kezdeményezése arra utal, hogy a támadó a sértettet a hatalmába akarja keríteni. Ez a támadás tehát az ember legalapvetőbb joga, a szabadság ellen irányul: „Aki a természeti állapotban el akarja venni a szabadságot, ami mindenkit megillet ebben az állapotban, arról szükségképpen fel kell tételezni, hogy minden mást is el akar venni, mivel a szabadság az alapja minden egyébnek” (II,17).⁵⁸

A szabadság tág értelemben magában foglalja a tulajdonhoz való jogot is.⁵⁹ Locke a vagyon elleni támadást, a lopást is hadiállapotnak tekinti, hisz a birtokomban lévő ingóságok elvételéhez a tolvaj valamilyen erőszakot alkalmaz, ami végső soron a szabadságom ellen irányul. „Ez teszi jogossá, hogy az ember megöljön egy tolvajt, aki a legkevésbé sem bántotta, és az élete ellen sem szándékozott elkövetni annál többet, mint hogy erőszakot alkalmazott, hogy hatalmába kerítse, és elvegye a pénzét vagy bármijét, ami megtetszett neki: minthogy ugyanis jogtalanul erőszakot alkalmazott, hogy hatalmába kerítsen engem, bármit hoz is fel ürügyként, nincs okom feltételezni, hogy ő, aki megfosztana a szabadságomtól, nem venne el tőlem bármi mást is, ha hatalmában tartana. És ezért részemről jogos, ha úgy bánok vele, mint olyan valakivel, aki hadiállapotba helyezte magát velem, vagyis megölöm, ha tudom” (II,18).

Locke felfogását *Grotius* és *Hobbes* elméletével összevetve szembevetendő, hogy a tulajdon szentsége, sérthetetlensége és megvédelmezésének joga nála abszolút prioritást élvez. A jogos védelem, a saját vagy mások személye vagy vagyona elleni jogtalan támadás elhárítása a sértett alapvető joga, amelynél a szükségesség (arányosság) szempontja fel sem merül. *Grotius* a keresztény etikától vezérelve még igyekszik korlátok közé szorítani a jogos védelmi cselekményt, főleg az emberélet kioltását szeretné elkerülni a tulajdon (vagyontárgyak) védelmében. *Hobbes* már nagyobb teret enged a védelmi jognak, amelyben szabadság-konceptiójára támaszkodik. Locke a tulajdont állítja államfelfogásának a tengelyébe, ezért a tulajdon védelme érdekében tartalmilag átveszi az ősi görög-római szabályt a tolvajt megölő büntethetetlenségére vonatkozóan.

Az antikvitás és a természetjog nagy gondolkodóinak érvei újra és újra kísértének – érzésem szerint – a jogos védelemre vonatkozó hazai bírói gyakorlatunk indokolásaiban. Például a 23/1990 (XI.31.) AB határozathoz Sólyom László által fűzött párhuzamos véleményben: „ha a megtámadott megöli támadóját, a jogos védelem biztosította büntethetetlenséggel a jog nem az élettől való megfosztás jogszerűségét ismeri el, hanem annak a szituációnak jogon kívülségét, amelyben a támadás elhárítása zajlott ... Így tehát a természeti állapot tér vissza azokra a pillanatokra, amíg az életek közötti választás szituációja fennáll ... A választási helyzet megszűntével lép be újra a jog ...”⁶⁰ Az érvelés sok elemet átvesz a természetjogi iskolától, főleg *Hobbes* és *Locke* tanaiból merít. Hasonló reminiscenciákat ébreszt a 4/2013. BJE szövegezése: „A védekezést támadás előzi meg ... a jogosan védekező ... erőt alkalmaz erőszak ellen.” A jogtörténész az indokolást olvasva önkéntelenül a *vim vi repellere* klasszikus római jogi elvére asszociál.

⁵⁸ Vö. SNYDER, D. C.: *Locke on natural law and property rights*. In: Brook, Th. (szerk.): *Locke and Law*. Cornwall, 2007. 4–5. pp.

⁵⁹ Locke szabadság-konceptiójához vö. OSTERRIETH, A.: *Die Geschichte des Urheberrechts in England mit einer Darstellung des geltenden Urheberrechts*. Leipzig, 1895. 124. p.

⁶⁰ Vö. GÁL 2016, 45. p.; NAGY 2014, 221. p.

JÓZSA ZOLTÁN*

Reflexiók az önkormányzati rendszer elmúlt 25 éve kapcsán

I.

1990 után, a közjogi rendszerváltás hajnalán adott volt a cél, az alkotmányos berendezkedés visszaállítása, a hatalommegosztás új alapokra helyezése, az államigazgatás demokratizálása, a helyi önállóság, autonómia megteremtése.

Mindez, ma már történelem, s volna mód a tanulságok levonására is. Sok minden történt azóta, így nem könnyű a mérleg megvonása. Mégis kevés a vállalkozó. A rendszerint ciklusokhoz kötött, kormányzati érdekeltségű narratívák nem helyettesíthetik a történeteket, a tények szikár számbavételét.

A hazai közigazgatás-tudományi szakirodalom nem bővelkedik hosszabb időszakot átfogó, a közigazgatás valamelyik alrendszerét vagy intézményét rendszerező, értékelő elemzésekben.¹ Másfelől a domináns jogi-normatív szemlélet mellett újdonság erejével hat minden olyan értékelés, mely a tények felől² közelít vizsgálatának tárgyához. Márpedig a feltevések, hiedelmek képlékeny, illékony és gyakran illuzórikus világa csak időszakos felmentést ad a valósággal való szembenézés alól.

Természetesen a személyes tapasztalaton vagy a szereplők elbeszélésén alapuló narratíva sem lebecsülendő, de valahogy e témában is mindig azok hallatják a hangjukat, akik érdekeltsége, érintettsége kimutatható, s rendelkeznek is a véleményalkotás képességével és lehetőségével. Mindez azt is jelenti, hogy a települések választópolgárainak a hangja nem biztos, hogy elér a megfelelő fórumokig.

A honnan indultunk és meddig, hová jutottunk kérdése mindig is fontos ügy volt nemcsak az önkormányzatok, hanem a közigazgatás, a kormányzás egésze szempontjából is. Egyfajta képletes megállás, szemlélődés, értékelés, érvek-ellenérvek köre szerveződő párbeszéd, konzultáció a jó értelemben vett fejlesztési, modernizációs programok nélkülözhetetlen része.

* egyetemi docens, Szegedi Tudományegyetem

¹ Kivétel például BALÁZS ISTVÁN: *A közigazgatás változásairól Magyarországon és Európában a rendszerváltozástól napjainkig*. Debrecen, 2011. vagy ZONGOR GÁBOR: *Szubjektív értékelés az önkormányzati rendszerről és annak változásairól*. Új Magyar Közigazgatás 2016/3. 26–32. pp.

² Ilyen kutatás PÁLNÉ KOVÁCS ILONA (szerk.): *A magyar decentralizáció kudarca nyomában*. Budapest–Pécs, 2016.

II.

A referenciapontok történelmi, társadalmi, kulturális, intézményi stb. sajátosságok által meghatározott viszonylagossága adja azt a következtetést – mely egyben felmentés is – hogy az 1989-1990-ben intézményesült önkormányzati szisztéma nemcsak a rendszerváltás katarikus élményének a következménye, hanem a politikai és szakmai viták, küzdelmek eredményének a végterméke is.

Az már a születés első pillanatában is nyilvánvaló volt – jóllehet ennek beismerése³ meglehetősen sokáig váratott magára – hogy a kis méret és a széles feladat-és hatáskör ellentmondása csak kiegészítő, rásegítő mechanizmusok révén oldható fel – ha egyáltalán. A várakozások, mítoszok⁴ ereje olyan erős volt, hogy nemcsak az önkormányzás adaptálható nemzetközi tapasztalatai, de a késő tanácsrendszer egyes pozitív eredményei is háttérbe szorultak, nem kevés naivitással (töretlen optimizmussal) bízva a szervezés fejlődés irányába mutató potenciál kibontakozásában.

A jogalkotó az önkormányzás meghatározó alapértékei (autonómia, hatékonyság, költségtakarékosság, szolgáltatási színvonal, stb.) közül, szinte kizárólagosan a helyi függetlenségben⁵ látta a demokrácia kibontakozásának garanciáját, túlértékelve az anyagi erő, szervezeti, személyi háttér hiányában inkább csak szimbolikus autonómiát, s egyben háttérbe szorítva a szolgáltatási kapacitást, képességet.

Mindez egyben egyfajta (nem is annyira burkolt) állásfoglalás is volt abban a kérdésben, hogy az önkormányzat elsődlegesen a helyi közhatalom, a helyi politika vagy az életkörülményeket, életminőséget döntően meghatározó helyi közszolgáltatások biztosítójának az intézménye. Nem csoda hát, hogy sokan az új hatalmi ág megtestesítőjeként tekintettek a helyi igazgatásra.

Ma már világos, hogy nem eldöntendő kérdésről, egymást kizáró alternatívákról van szó, hanem jó értelemben vett szimbiózisról, ahol a képviselői és szolgáltatási funkció egymás mellett, egymást erősítve tölti be szerepét, a választói akarat köldökszinórján keresztül nyerve életerejét.

A tapasztalatok azt mutatják, hogy alapszinten a működőképes méret hiánya összedadva a területi önkormányzás gyengeségeivel újratermelte a területi egyenlőtlenségeket tovább mélyítve a rendszer egészének működési zavarait. A hatékony, sokrétű, rugalmas, dinamikus területi koordináció csak akkor lett volna (részben) nélkülözhető, ha ennek legalább részleges ellensúlyaként kibontakozott volna a kistélepek józan belátáson nyugvó (önkéntes és nem finanszírozástól függő) kooperációja, az együttműködés egyre terjedő kultúrája. De nem ez történt.

Mindez persze nem jelenti azt, hogy a magyar önkormányzás első húsz évét a teljes mozdulatlanság jellemezte volna. Ellenkezőleg.

³ Ahogy Zongor Gábor fogalmazott: „Az átalakítás folyamatában fontosabb volt az érzelem, mint az értelem.” ZONGOR 2016. 26. p.

⁴ (1) a helyi önállóság mítosza, (2) a prosperitás mítosza, (3) a gazdasági önállóság mítosza, (4) az onnipotencia mítosza, (5) a buzgóság mítosza, (6) a stabilitás mítosza. ILLNER, MICHAL: *Territorial Decentralization: An Obstacle to Democratic Reform in Central and Eastern Europe?* In: Kimball D. Jonathan (ed.): *The Transfer of Power. Decentralization in Central and Eastern Europe*, LGI, OSI, 27. p.

⁵ 1990. évi LXV. tv. A helyi önkormányzatokról.

III.

1990 óta szinte folyamatos volt a területi, helyi igazgatás, önkormányzás és államigazgatás megújítását, továbbfejlesztését célzó programok elindítása, részben sikeres, részben pedig sikertelen végrehajtása.

A teljesség igénye nélkül említhető a megyei szint megerősítését, majd a regionális szint kialakítását⁶ célzó, elsődlegesen az uniós csatlakozás által stimulált lépések sorozata, mely szoros összefüggést mutatott a területi államigazgatás folyamatosan napirenden levő kérdéseinek megoldásával. Mindez arra utal, hogy volt szándék és akarat a különböző rendszerelemek egészben és összefüggésében történő értelmezésére, hiszen például a 2006-os kormányprogram már regionális hivatalokban és választott regionális önkormányzatokban gondolkodott.

Két térfelel is pattogott a labda, különösen 1994 után. A települési és megyei szint közötti közigazgatási terek is folyamatos kísérleti terepként szolgáltak.

A fragmentált, kistélepléses rendszer nyilvánvaló hátrányainak (kis kapacitás, széles feladat- és hatáskör) az egyik lehetséges gyógymódként a mérsékelt kooperációs hajlandóság következtében a társulások⁷ ösztönzése adódott.

Előbb a körjegyzőségek, majd a kistérségek, illetőleg azok egy vagy többcélú társulásai ígértek megoldási lehetőséget egyes államigazgatási, önkormányzati és területfejlesztési feladatok optimális telepítése számára. A rendszerbe pumpált többletforrások azonban nemcsak végesnek bizonyultak, de végső soron nem pótolhatták a valódi együttműködéseket összetartó kohéziót. A térképrajzolás, a feladatok és hatáskörök mozgatása, az ösztönzők különböző formáinak alkalmazása azonban alapvetően nem sokat változtatott a kiinduló szerkezet lényegén.

Területi szinten a „lebegő” státuszát permanensen fenntartó megye mellett a dekoncentrált szervek túlburjánzása⁸ kötötte le az aktuális kormányok figyelmét. Az uniós megfelelés kényszere nyomán felvetődött az önkormányzati rendszer racionalizálásának⁹ az ötlete is, mely elképzelés gyorsan elhalt a megfelelő politikai és szakmai támogatás hiányában.

Érdemes a nemzetközi szervezeteknek (ENSZ, OECD, Európa Tanács stb.) a befolyását,¹⁰ hatását is vizsgálni a területi reformok tekintetében. Közös jellemző, hogy valamennyi szervezet nagy hangsúlyt fektetett – különösen a nyolcvanas-kilencvenes években – a decentralizáció, a jó gyakorlatok, iránymutatások közvetítésére, népszerűsítésére.

Ugyanakkor azonban nem hagyható figyelmen kívül, hogy a soft jellegű ajánlásaik helyenként annyira általánosak¹¹ voltak, hogy gyakorlati alkalmazásuk szinte lehetlenné vált. Adott esetben inkább közigazgatási közhelyszótárként funkcionáltak, melyek

⁶ Mivel a megyék lakosság száma nem volt elegendő, a regionális önkormányzatok megfelelő léptéket (800.000–3.000.000) jelentettek volna az uniós kohéziós és strukturális alapok lehívásához és felhasználásához.

⁷ A helyi önkormányzatok társulásairól és együttműködéséről szóló 1997. évi CXXXV. tv, valamint A települési önkormányzatok többcélú kistérségi társulásairól szóló 2004. évi CVII. tv.

⁸ BARTHA ATTILA: *A területi államigazgatást érintő 2015. évi integrációs folyamatok*. Új Magyar Közigazgatás 2015/3. 14–15 pp.

⁹ IDEA program.

¹⁰ Lásd például *Decentralization and Local Democracy in the World. First Global Report by United Cities and Local Governments*. The World Bank, 2008.

¹¹ BOUCKAERT, GEERT: *Public Sector Reform in Central and Eastern Europe*. Haldskultuur, vol. 10. 2009.

nem voltak tekintettel az egyes országok differenciáira, eltérő kiinduló helyzetére, aktuális gazdasági, társadalmi, politikai viszonyaira, a kormányzás nemzeti sajátosságaira.

Az európai területi reformok kétségtelen közös sajátossága azok top-down, felülről vezérelt jellege, ami arra utal, hogy elsődlegesen az állami, politikai vezetés felelőssége a közigazgatás alrendszerének korszerűsítése, a gazdasági, társadalmi, politikai igényekhez, körülményekhez való igazítása. Mindez persze nem pusztán felismerés függvénye – e tekintetben a hazai törekvések sem hagytak kívánni valót maguk után – sokkal inkább a világos, jól előkészített, szakmailag megalapozott, végrehajtható, s társadalmilag támogatott fejlesztési, korszerűsítési programok függvénye.

A sematikus mintakövetés, mint ahogy az már több alkalommal bebizonyosodott, kudarcra van ítélve. Az már más kérdés, hogy az ismerettranszfer befogadása és alkalmazása tekintetében a közép-kelet európai államok kormányai nem minden esetben tanúsítottak kellő mérsékletességet, mely kísérletezésnek a választók fizették meg a társadalmi költségeit.

A nemzetközi folyamatok és tendenciák tanulmányozása¹² is igazolja azt a megállapítást, hogy az államigazgatás, a területi és a helyi önkormányzás reformjának sikeressége is alapvetően a pontos helyzetképtől, a tényleges viszonyokat feltáró ténykutatások minőségétől függ. Ennek ismeretében lehetséges az indokolt beavatkozási pontokat meghatározni, a korrekciókkal adekvát módszereket alkalmazni, s az adaptáció számára kedvező környezetet megteremtteni.

Ezen lépések hiányának nyilvánvaló következménye volt az elmúlt 25 évben: a modernizációval kapcsolatos kormányhatározatok¹³ már-már nevetséges nagyságrendje, a határozatok tartalmi redundanciája, a rendszerint ciklusokhoz kötött nekilendülés, majd a szinte észrevehetetlen elcsendesedés, a megkezdett fejlesztések különösebb eredmények nélküli elhalása.

Ami szintén kitűnik, az a nyugati, fejlett demokráciákból származó elméleti és tapasztalati anyag dominanciája, a közép-kelet európai országok gyakorlatából származó ismeretek korlátozottsága. Sokat tudunk tehát a reformról, a reformok természetéről, megnyilvánulási formáiról, de mégsem eleget.

A reform komplex, soktényezős folyamat, melynek egyes elemei (célok, program, menetrend, módszerek, irányítás, társadalmi támogatottság stb.) csak kivételes esetben vannak összhangban, így még a kisebb változások levezénylése is az irányítás és a koordináció magas fokát követeli meg, ami nem zárja ki a megvalósítás során alkalmazott korrekciókat sem.

IV.

Nehéz volna megalapozottan, tényekkel igazolva azt állítani, hogy a képviseleti demokrácia hatékonysága és minősége jelentős változáson (fejlődésen) ment keresztül az elmúlt húsz év alatt. Az összkép ezen a területen is, mint másutt, nyilván sokszínű, telepü-

¹² KUHLMANN, SABINE–WOLLMANN, HELLMUT: *Introduction to Comparative Public Administration. Administrative Systems and Reforms in Europe*, Cheltenham, UK, Northampton, MA, USA, 2015.

¹³ A modernizációval, korszerűsítéssel, továbbfejlesztéssel kapcsolatos határozatok száma meghaladta az ötvenet. A hazai reformok áttekintését adja GELLÉN MÁRTON: *A közigazgatási reformok az államszerep változásainak tükrében*. Doktori értekezés, Győr, 2012.

lésről-településre változó. Ha csak a közmeghallgatások részvételi mutatóit tekintjük az egyik lehetséges, de korántsem kizárólagos indikátornak, inkább egyfajta belenyugvással vegyes közöny az, ami a helyi politika és a lakosság kapcsolatában kirajzolódik.

A választási ciklusok elejére koncentráló, s nem a folyamatos, konkrét eredmények alapján mérhető és minősíthető képviseleti (in put) demokrácia továbbra is a helyi viszonyok jellemző vonása.

Napjainkra a demokratizálódás folyamata, ha nem is szűnt meg teljesen, de megtorpant, megtört, erőtlenné vált, s valódi ellenállás nélkül adta át hadállásait a centralizáció, a központosítás eszközökben és módszerekben sem igazán válogató mohó étvágyának. S mint lenni szokott – ennél fajsúlyosabb ügyekben is – mindenre van magyarázat.

A gazdasági, pénzügyi válság kedvezőtlen hatásainak ellensúlyozása, a közigazgatás szervezet és intézményrendszerének korszerűsítése, gazdaságfejlesztési, modernizációs célok szolgálatába állítása, a közszolgáltatások színvonalának javítása, az önkormányzati rendszer kétségtelen, immáron évtizedeken átívelő számtalan ellentmondása, egyenként és összességében is elegendő indokot szolgáltatott a változásra. Még akkor is, ha a kirajzolódó fő irányvonalak (államosítás, központosítás stb.), illetőleg annak egyes elemei éppúgy nem alkotnak koherens, ellentmondásmentes rendszert, mint ahogy a közjogi rendszerváltás után kibontakozó önkormányzatok pályáivá sem írt le tökéletes pályaképet.

Az önkormányzati rendszer helyéről, szerepéről való gondolkodás hű tükrökre a rendszerváltás utáni pártok, illetve kormányok programja. Beszédes az a szinte parttalan ígérethalmaz, kívánságlista, melyek az esetek jelentős részében nemcsak a konkrét célokat, módszereket, a végrehajtás mikéntjét, a várható társadalmi és egyéb hatások bemutatását stb. mellőzi, de adott esetben még értelmezésre sem alkalmas¹⁴ igazán.

Mindez azt jelzi, hogy jelentőségét és súlyát meg nem értve, vagy félre értve a politikai pártok, illetőleg azok képviselői csak a hatalmi játszmák egyik eszközének tekintették a helyi igazgatást, s a szavazatszerzés reményében felelőtlen ígéretverseny¹⁵ tárgyává silányították a helyi demokrácia ügyét. Ezt az állítást megerősítik az empirikus kutatások¹⁶ keretében a polgármesterekkel készített interjúk tapasztalatai¹⁷ is.

V.

Érdemes tehát a kudarc nyomába eredni, s feltenni a fájdalmas konnotációt hordozó kérdést: miért hagytuk, hogy így legyen?¹⁸

A többes szám pontosan jelzi a „felelősök” meglehetősen széles táborát. Politikusokat, pártokat, szakértőket, az érdekszövetségeket, a polgármestereket, a hivatálnokokat,

¹⁴ „Az önkormányzatoknak helyi érdeke és a mindenekelőtt magyar öntudatra kell épülnie. (MIÉP 1998).” PÁLNÉ 2016, 91. p.

¹⁵ Kirakatpolitika (window dressing).

¹⁶ Például OTKA K 104649. A kormányzati decentralizáció biztosítékai Magyarországon.

¹⁷ „A polgármester országgyűlési képviselők hivatalos egyeztetési fóruma nem alakult ki, a parlamenti önkormányzati bizottságok munkájában nem vettek részt, mandátumhalmozók által kezdeményezett helyi és országos egyeztetések nem voltak jellemzőek, általuk vezetett decentralizációs érték- vagy hatásvizsgálatok nem készültek.” PÁLNÉ 2016, 148. p. és 150–167. pp.

¹⁸ PÁLNÉ KOVÁCS ILONA: *Miért hagytuk, hogy így legyen? A területi decentralizációs reformok természetrajza Magyarországon*. Politikatudományi Szemle, XXII. évf. 4. sz. 2013.

s nem utolsó sorban a választókat, bennünket, polgárokat, akik a készen kapott ajándékot, a hajdan oly féltve őrzött és óhajtott demokráciát, autonómiát nemhogy nem tudtuk értékelni és megőrizni, hanem az első csábító ajánlatra könnyű szerrel adtuk azok kezébe, akiktől történelmi beidegződésünk okán mindig is vártuk sorsunk jobbra fordulását –, saját erőfeszítéseink helyett.

A tanulság: még nem elég szilárdak, szervesek a helyi autonómia gyökerei. Az önkormányzás mindig is az aktuális kormányok belügye maradt. Bármikor is választási lehetőség adódott, a döntéshozók a biztonságosabb opciót fogadták el, feladva ezzel az autonómia újabb szeletét, erodálva annak társadalmi hitelét. A területi, helyi igazgatás rendszere továbbra is átpolitizált, sebezhető.

A lokális közösségek és a helyi politika közötti szakadék nyilvánvaló jelei beszédesek: alacsony választási részvétel, a képviselőtestületek túlpolitizáltsága, a politikai pártoktól való elfordulás, a tagszám látványos csökkenése.

Az elmúlt több mint negyedszázad nagyszabású gazdasági, politikai, kulturális, jogi, intézményi változásai során a civil társadalom elsősorban az események követésével, nem pedig azok alakításával volt elfoglalva, így az emberek inkább tárgyai, mintsem alakítói voltak az őket érintő folyamatoknak. Kívül maradtak.

A gazdasági törvényszerűségek szociálisan és morálisan érzéketlen szabályai, az erőforrások feletti rendelkezés kirívó egyenlőtlenségei, a történelmi múltban is létező és napjainkban mit sem csökkenő kulturális és műveltségbeli differenciák továbbélése a hétköznapi kiszolgáltatottság folyamatos újratermelését eredményezte, tovább erősítve ezzel a pártokrácia szűkebb hatalmi centrumába, valamint a holdudvarba tartozó változó nagyságrendű kiváltságosok egyre monopolizáltabb hatalmát.

A mindennapi lét folyamatos újratermelésben és fenntartásában elfáradt és befelé forduló közösségek egészséges önvédelmi reflexei eltompultak: jelen van a korrupció, nepotizmus, klientúra, a romlás virágai. Mikszáth és Móricz hajdani világa, egy képtelen reinkarnáció sajátos új formái. A képviselői intézmények valóságos és átvitt értelemben vett zártsága, reprezentativitásának hiánya, döntéseinek átláthatatlansága, a lakossággal való érdemi és folyamatos párbeszéd, konzultáció hiánya révén a helyi politika magára zárta az ajtót, s a kulcsot azon kevesek zsebébe tette, akik a gazdasági, hatalmi szerkezetben a köz képviselőjére hivatkozva, a nélkül hozzák meg népboldogító döntéseiket, hogy magával a néppel konzultálnának.

A közvetlenül érzékelhető anomáliákon túl a helyi demokrácia zavarai két mélyebb és eddig kevésbé vizsgált okkal is magyarázhatók: a helyi politika intézményei komplexé, belterjessé, és átláthatatlanná váltak, továbbá alapvetően megváltozott a választók érdekeltsége, mely a kapcsolatot jelentette a helyi politikához.

A bonyolult és a befelé forduló önkormányzati politika azonban nem tehető teljes mértékben felelőssé a helyi politika minden hibájáért. A választók közömbössége és az érdeklődés hiánya szintén szerepet játszik.

A helyi politikai aktivitás legegyszerűbb és legkézenfekvőbb formája a választáson való részvétel. A növekvő távolmaradás általános jelenség, függetlenül attól, hogy új és új módszerek révén próbálják a kormányok a részvételi arányt növelni.

A tartósan alacsony érdeklődés mindenekelőtt jelzi az emberek jelentős részének a közömbösségét. A távolmaradók nem ellenségesek az önkormányzattal, csupán nem érdekeltek.

A helyi politika számára tehát az az implikáció, hogy az emberek az előnyök és hátrányok racionális kalkulációja után döntenek a választásról, és többnyire nem szavaznak. Akik ilyen mérlegelés nyomán határoznak, azok számára a helyi politika – jelenlegi formájában – elfogadhatatlan. Az alacsony részvételi számok nemcsak a választók apátiáját mutatják, de jelzik azt a közömbösséget is, melyet a többség érez a helyi politikai intézményekkel szemben.

Az intézményi komplexitás és az egyéni közömbösség, érdektelenség azonosítását követően felvethető a kérdés: melyek a működőképes politika lehetséges megoldásai?

A legkézenfekvőbb válasz a helyi intézmények és gyakorlatok egyszerűsítése, több információ biztosítása, valamint az érdekeltség megteremtése. A legtöbb modernizációs törekvés¹⁹ ezeket a célokat állítja a középpontba. Egyrésztől javítani kívánják az átláthatóságot, a hatékonyságot, másrészt a részvételi lehetőségek széles skáláját kínálják fel az érdekeltség megteremtése céljából. A probléma azonban az, hogy ezek a javaslatok kevésbé használhatók: a politikai intézmények komplexebbek, mint valaha, és kevés bizonyíték van arra vonatkozóan, hogy az emberek többsége hirtelen elkötelezetté vált az önkormányzati ügyek iránt.

A helyi politika lényegi problémáinak megoldására potenciálisan két megoldás jöhet szóba: egyrészt a helyi intézmények és a választók közeledését közvetítő szervek támogatják. A sajtó, egyesületek és más spontán közösségek, civil kezdeményezések és mozgalmak nemcsak a modern politika útvesztőiben segíthetnek eligazodni, de megjeleníthetik és képviselhetik a közérdeket is. Az információtechnika újabb és újabb vívmányai jó eséllyel nyújtanak az információs akadályok legyőzéséhez, az érdekeltség felkeltéséhez. A közösségi kapacitások kiépítése egyfelől, és e csoportok politikai felelősségének a megteremtése másfelől a megoldandó feladat.

A másik lehetőség az állampolgári részvétel lehetőségeinek kiteljesítése, valódi tartalommal való megtöltése, mely a politikai elkötelezettséget erősítheti. A képviseleti és a részvételi demokrácia viszonya jelenleg tisztázatlan a politikai gyakorlatban, függetlenül attól, hogy a képviseleti szervek dominanciáján túl támogatott a részvételi formák bővítése. A helyi politikának szelektív módon kell kiválasztani azok az ügyeket, melyekben a részvétel indokolt, mivel azokra a valódi konfliktus és az általános érdekeltség jellemző.

Számtalan tény és bizonyíték utal arra, hogy a II. világháború utáni önkormányzati modell²⁰ felett eljárt az idő. Az okok összetettek. A gyorsuló gazdasági társadalmi változásokhoz való alkalmazkodás lassúsága, a problémamegoldó képesség elégtelensége (környezetvédelem, bűnözés, deviancia, munkahelyteremtés stb.) a pénzügyi források korlátozottsága, a képviseleti funkció gyengesége,²¹ a bürokratikus és átláthatatlan szolgáltatási gyakorlat egyenes úton vezetett a formális, hatásköreiben erős, szolgáltatási monopóliummal rendelkező, választott helyhatóság fokozatos hanyatlásához. Az eredmény: toronyházak, panelkerületek kozmetikázása, a városcentrum látványelemekre

¹⁹ LOWNDES, VIVIEN-PRACHETT, LAWRENCE: *CLEAR: Understanding Citizen Participation in Local Government—and How to Make it Work Better*. Local Government Brief, Vol. 9. No. 1. 2008.

²⁰ A klasszikus testület-bizottság-hivatal struktúra megbomlott. A polgármester által választott és egzisztenciálisan függő jegyző szakmai súlya relativizálódott, a lakosságszámhoz kötött bizottságok funkciója formálissá vált, míg a kistérségi hivatalok megszűnése az önkormányzatok politikai karakterét tovább erősítette.

²¹ A képviselő-testületek beszippantották a bizottságokat a klientúrának juttatott helyek révén, felszámolva ezzel valódi előkészítő, javaslattevő, véleményező szerepüket.

épülő koncentrált felújítása, átfogó fejlesztési programok helyett, egyes közszolgáltatások magánkézbe történő átjuttatása valódi garanciák nélkül, munkahelyteremtő és foglalkoztatási programok, kulturális beruházások, ígérek, stb. megtevesztő, homályos víziója, felhasználható források és valódi szakmai alternatívák nélkül.

A helyi önkormányzat többé már nem a közösségi viszonyok kizárólagos alakítója, képviseleti és szolgáltatási monopólium helyett, alakuló szerepe a közösségi politika irányítása, koordinációja. Ehhez két feltételnek kell teljesülnie: újjá kell építeni a helyi közösséggel a kapcsolatrendszert a prioritások közös meghatározása érdekében, valamint segíteni kell más potenciális partnerek együttműködő készségének a kibontakozását.

A helyi közösségek a XXI. század elején folyamatosan szembesülnek olyan kihívásokkal, melyeknek nincs egyszerű megoldása. A gazdaság kérdései, a környezetvédelem feladatai, az egészség megőrzése és fenntartása, vagy akár a bűnözés növekedésének a megállítása olyan komplex válaszokat igényelnek, melyek területileg és szektorálisan elkülönülő egyének és szervezetek aktivitását fogják át. Meg kell találni a komplexitással való együttélés megfelelő módozatait.

A komplexitás jól tükröződik abban is, hogy több társadalmi probléma vonatkozásában a közpolitikai határok viszonylagossá váltak. Kinek a felelőssége a közegészségügy: az egyéné, akinek korszerűen kellene étkeznie és élnie, vagy az államé, melynek megfelelő tanácsokat kell adnia, vagy a gyártóké, akiknek egészségesebb termékeket kell készítenie és forgalmaznia. Röviden, a komplexitás abból a tényből fakad, hogy a határok az élet egyes területei és az intézmények között egyre képlékenyebbé váltak, így a funkciók, fokozatok, célok és felelősségek komplexitása a modern viszonyok jellemzője.

A demokráciának mindenekelőtt erős helyi alapokkal kell rendelkeznie. A meghatározó intézmény nem a nemzetállam. A demokráciának ki kell épülnie helyi, területi, regionális, nemzeti szinten is. A központi kormány szerepe a felhatalmazás, szabályozás, nemzeti standardok kialakítása – s ha indokolt, a közvetlen szolgáltatás – nem pedig a közszolgáltatásokkal kapcsolatos módszerek és részletek meghatározása. A megvalósításnak plurálisnak kell lennie szervezetek és intézmények legkülönbözőbb formáinak a bekapcsolása révén.

Napjainkra a demokrácia konvencionális értelmezése elveszítette erejét és befolyását. Szélesebb értelmezésre van szükség. Ennek keretein belül a bizalom, a társadalmi tőke és az állampolgári lét rejtett társadalmi szövetei revitalizálhatók, és az új lokalitás potenciális lehetőségei kibontakozhatnak. Az érdekeltség és a kölcsönösség kulcsfontosságú a folyamatban. Bizalom, közös értékek és normák, valamint az állampolgári lét tudatossága²² az előfeltétele annak, hogy a megegyezés a kollektív cselekvés középontja legyen.

²² Hasonló konklúzióra jut Zongor Gábor is, amikor azt írja: „A szűkülő és csak részlegesen rendelkezésre álló kompetenciák ellenére szükséges, hogy a helyi közösségek, civil szerveződések, öntevékenységek megerősödjenek.” ZONGOR, 2016, 31. p.

JUHÁSZ ANDREA ERIKA *

A túlsúfoltság kérdése az EJEB esetjogában

Jelen tanulmánnyal szeretnék boldog születésnapot és jó egészséget kívánni Professzor úrnak. Az ünnepelt tudományos munkássága és oktatói tevékenysége előtt tisztelgő tanulmány a büntetés-végrehajtási jog egy örökzöld témáját mutatja be: a túlsúfoltság kérdését az Emberi Jogok Európai Bírósága (a továbbiakban: EJEB) esetjogában.

A tanulmányban arra térek ki részletesen, hogy az EJEB milyen szempontok alapján mérlegeli, egy büntetés-végrehajtási intézetben a túltelítettség mértéke megvalósítja-e az Emberi Jogok Európai Egyezménye (a továbbiakban: EJE) 3. cikkének („Senkit sem lehet kínzásnak, vagy embertelen, megalázó bánásmódnak vagy büntetésnek alávetni”) a megsértését. Kiemelt figyelmet fordítok az *Ananyev és mások kontra Oroszország ügy*¹ és a *Muršić kontra Horvátország*² ügyekre. Előbbi azért kerül fókuszba, mert abban az EJEB meghatározta azt a releváns standardot, amely alapján eldönthető, hogy a túlsúfoltság egyezményesértéshez vezetett-e, míg utóbbi ügyben ismételtén górcső alá vette a testület az európai börtönügyben kiemelkedő jelentőséggel bíró kérdést, és abban fontos tételeket határozott meg.

Az EJEB a Muršić kontra Horvátország ügyben kifejtette, hogy a túlsúfoltság értékeléséhez – figyelembe véve az esetjoga alapján kialakult elveket és standardokat – a következő kérdésekre kell tekintettel lenni: (1) a minimum személyes lélettér mértékére; (2) a megfelelő személyes lélettér hiánya az egyezményesértés feltételezését adja, vagy önmagában az egyezményesértéshez vezet-e, (3) milyen tényezők tudják kompenzálni a fogvatartottat a szűkös lélettérből adódó sérelmekért (Muršić v. Croatia § 102).

Tanulmányomat e három szempont szerint építem fel.

* jogi előadó, Szegedi Fegyház és Börtön

¹ *Ananyev and Others v. Russia*. Application nos: 42525/07, 60800/08, judgment of 10 March 2012. Az EJEB azért állapította meg az EJE 3. cikkének megsértését, mert az első és a második kérelmező az egyórás séta kivételével az egész napot túlsúfolt zárkában töltötte, ilyen körülmények között étkeztek és tisztálkodtak. A kérelmezőknek a zárkáikban kevesebb, mint 1,25 m² illetve 2 m² személyes tér jutott.

² *Muršić v. Croatia*. Application no. 7334/13, judgment of 20 October 2016.

I. A minimum személyes élettér kérdése az EJEB esetjogában³

Az Ananyev és mások kontra Oroszország ügy (a továbbiakban: Ananyev-ügy) alapügynek tekinthető a bv. intézetek túltelítettségének szempontjából. Nevezett ügyben az EJEB ún. pilot-ítéletet⁴ hozott,⁵ ugyanis a börtönökben uralkodó körülmények miatt ezt megelőzően 90 hasonló ügyben marasztalta el Oroszországot. Ebben az ítéletben a következő standardot határozta meg az EJEB (§ 148):

1. minden fogvatartott számára biztosítani kell saját alvóhelyet a zárkában;
2. minden fogvatartott számára legalább 3 m² területnek kell rendelkezésre állnia (álláspontom szerint ez jelöli a személyes területet);
3. a zárka összterületének lehetővé kell tennie, hogy a fogvatartottak szabadon mozogjanak a berendezési tárgyak között (véleményem szerint a berendezési tárgyak közötti mozgási lehetőség jelöli a mozgásteret).

Az EJEB ítéletében hangsúlyozta, hogy amennyiben a felsoroltak közül bármelyik feltétel hiányzik, akkor ez a tény azt az *erős feltételezést* adja, hogy a fogvatartási körülmények elérik a megalázó bánásmód szintjét, és sértik az EJEE 3. cikkét.⁶

Itt szeretném megjegyezni, hogy a strasbourgi bíróság az egyes ügyekben azt vizsgálja, hogy a fogvatartottakra hány négyzetméter jutott, azaz a zárka összterületét osztja el a fogvatartottak számával (személyes tér). A fentebb kifejtett standardból az a következtetés vonható le, hogy az EJEB a 3 m² egy főre jutó személyes teret fogadja el irányadó mércének többszemélyes elhelyezés esetén, és általánosságban megállapítható, hogy amennyiben az egy fogvatartottatra jutó személyes terület kevesebb, mint 3 m², azt az EJEB *extrém túlszűfoltásznak* tekinti, így álláspontja szerint ez a tény már önmagában kimerítheti az EJEE 3. cikkében megfogalmazott tilalom megsértését.⁷

Ugyanakkor meg kell jegyezni, hogy az EJEB számos ítéletében hivatkozik a CPT által javasolt 4 m² nagyságú élettérre is, így pl. az alapügynek számító Ananyev-ügyben (§ 144).

A CPT az egyes ország-látogatások során – kommentálva a börtönkörülményeket, valamint a fogvatartottak számára biztosított életteret – számszerűsítve javasolt néhány minimum standardot.⁸ A következő jelentésekből az a konklúzió vonható le, hogy a bizottság többszemélyes elhelyezés esetén a 4 m² személyes életteret tartja elfogadható-

³ A témáról jelen tanulmány szerzőjének a következő tanulmánya jelent meg: JUHÁSZ ANDREA ERIKA: *Az Emberi Jogok Európai Bíróságának a túlszűfoltással kapcsolatos esetjoga*. Börtönügyi Szemle 2016/1. 92–99. pp.

⁴ A strasbourgi testület akkor rendel el pilot eljárást, ha arra a következtetésre jut, hogy egy országban rendszerszintűen fordulnak elő hasonló jogsértések. A pilot ítélet jelentősége, hogy az EJEB kötelezi az államot arra, azonosítsa a strukturális problémát, amely miatt az ügyek ismétlődnek a strasbourgi testület előtt, majd oldja azt meg. Az első ügyben, amelyben pilot ítéletet hozott az EJEB, nyolcvanezer személy volt érintett (l. *Broniowski v. Poland*. Application no. 31443/96, judgment of 22 June 2004). [http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Pilot_judgments_ENG.pdf (2015.04.10.)]

⁵ A témáról részletesen lásd: SZEMESI SÁNDOR: *Egy lehetséges válasz a szisztematikus jogsértésekre: a pilot judgment eljárás az Emberi Jogok Európai Bírósága gyakorlatában*. Letölthető: <http://www.uni-miskolc.hu/~wwwdeak/Collegium%20Doctorum%20Publikaciok/Szemesi%20S%20E1ndor.pdf> (2016.01.04.)

⁶ Ibid.

⁷ L. pl. *Melnik v. Ukraine*. Application no. 72286/01, judgment of 28 June 2006, § 102–103.

⁸ Erre utal az Európai Börtönszabályok Kommentárja [Commentary to Recommendation Rec(2006) 2 of the Committee of Ministers to member states on the European Prison Rules. Strasbourg, Council of Europe, 2005.], de az EJEB is kifejtette ezt az Ananyev és mások kontra Oroszország ügyben.

nak személyenként: CPT/Inf (2006) 24 (Albania), 93 §; CPT/Inf (2004) 36 (Azerbajjan), 87 §; CPT/Inf (2008) 11 (Bulgaria), 55, 77 §; CPT/Inf (2008) 29 (Croatia), 56, 71 §; CPT/Inf (2007) 42 (Georgia), 42, 51, 61, 74 §; CPT/Inf (2009) 22 (Lithuania), 35 §; CPT/Inf (2006) 11 (Poland), 87, 101, 111 §; CPT/Inf (2009) 1 (Serbia), 49 §, CPT/Inf (2008) 22 (FYRO Macedonia), 38 §.⁹ Egyszemélyes zárkában azonban 6 m² étletteret tart elfogadhatónak a CPT.

A CPT ismeretesen 2015-ben döntött úgy, hogy mintegy iránymutatásként egy dokumentumban összefoglalja az általa elfogadott mértékeket. Ebben a dokumentumban továbbra is a 4 m² egy főre jutó személyes étletteret javasolja a bizottság többszemélyes elhelyezés esetén úgy, hogy ebbe a területbe nem számít bele az illemhely területe. Ez a mérték azonban a testület szerint csak egy *minimum standard*, és ezért meghatározott egy *kívánatos* (álláspontom szerint illuzórikus) *standardot* is (javasolva az Európa Tanács tagállamai számára főként új bv. intézetek létesítésének esetére): többszemélyes elhelyezés esetén az egyszemélyes zárka ideális 6 m²-éhez hozzá kell adni a további személyenkénti 4 m²-t. Így az illemhelyet bele nem értve 3 fős elhelyezésénél például a kívánatos mérték legalább 14 m² (6 m² + 2x4 m²) lenne.¹⁰

Visszatérve az EJEB gyakorlatára, fontos leszögezni, hogy a strasbourgi testület esetjogában egyfajta *következtetlenség* állapítható meg. Az Ananyev-ügyben ugyanis mintegy *viszonyítási pontként* meghatározta azt, hogy többszemélyes zárkában minden fogvatartottnak legalább 3 m² személyes területnek kell rendelkezésre állnia. Így tehát számszerűsítette az általa elfogadható élettér nagyságát. Azonban már az Ananyev-ügyet megelőzően,¹¹ majd azt követően¹² is volt olyan ügy, amelyben úgy foglalt állást, hogy nem határozza meg pontosan, számszerűsítve, hány négyzetméter személyes területet kellene biztosítani a fogvatartottak számára az EJEE értelmében. A testület szerint ugyanis tekintettel kell lenni számos egyéb releváns tényezőre annak meghatározása során, hogy a fogvatartás körülményei összhangban állnak-e az EJEE 3. cikkével, úgymint a fogvatartás tartamára, a szabadtéri tevékenységek lehetőségére, a fogvatartott fizikai és mentális állapotára.¹³ Ezért álláspontja szerint a nemzetközi standardok mint például a CPT ajánlása figyelembe vehető, de nem döntő érv az ítélet meghozatala során.

A fő ok, amiért az EJEB vonakodik attól, hogy a CPT-nek a személyes élettérre vonatkozó standardját vegye figyelembe döntő érvként, az az, hogy az EJEE 3. cikke alapján az EJEB-nek kötelessége az eset összes körülményét figyelembe venni a döntés meghozatal során (azaz minden ügyet külön-külön vizsgál). Ezzel szemben a CPT a jövőbeli prevenció érdekében dolgoz ki általános standardokat. Az EJEB álláspontja szerint ehhez hasonlóan a releváns nemzetközi standardok is eltérőek.¹⁴ A strasbourgi bíróság ezt a kérdést boncolgatta a Muršić kontra Horvátország ügyben (a továbbiakban: Muršić-ügy), és kifejtette, hogy az EJEB fogalmilag más szerepet tölt be, mint a Kínzás Elleni Európai Bizottság, azaz a CPT. Az utóbbi felelőssége nem terjed ki arra, hogy megállapítsa egy adott szituációról: az embertelen, megalázó bánásmódot vagy büntetést

⁹ *Ananyev and Others v. Russia*, § 144.

¹⁰ CPT 2015, 3–4. pp.

¹¹ L. pl. *Trepashkin v. Russia*. Application no. 36898/03, judgment of 19 July 2007. § 92.

¹² L. pl. *Sergey Babushkin v. Russia*. Application no. 5993/08, judgment of 28 November 2013, § 50.

¹³ L. pl. *Gégény v Hungary*. Application no. 44753/12, judgment of 16 October 2015. § 24.

¹⁴ *Muršić v. Croatia*. Application no. 7334/13, judgment of 20 October 2016 § 112.

valósított-e meg. „A CPT kezdeményező tevékenységet lát el, amelynek célja a prevenció, és amely természeténél fogva nagyobb fokú védelmet nyújt, mint az, hogy az EJEB dönt adott ügyben a fogvatartás körülményeiről.” A CPT megelőző funkciójával szemben az EJEB feladata a kínzás abszolút tilalmának bírói jogalkalmazása az egyedi ügyekben.¹⁵

Az EJEB fontosnak tartotta tisztázni azt a Muršić-ügyben, hogy milyen módszerrel szükséges meghatározni többszemélyes elhelyezés esetén az egy főre jutó személyes élettér. Az EJEB álláspontja szerint – merítve a CPT ajánlásaiból – az egy főre jutó személyes élettér meghatározásakor a zárkán belül kialakított illemhely területét figyelmen kívül kell hagyni, ugyanakkor a berendezési tárgyak által elfoglalt terület beleérthető abba. Ami fontos a berendezési tárgyak szempontjából, az az, hogy szabadon tudjanak a fogvatartottak azok között mozogni (§ 114).¹⁶

II. A megfelelő személyes élettér hiánya az egyezményértés feltételezését adja, vagy önmagában az egyezményértéshez vezet?

Az EJEB esetjogát alapul véve, a konklúzió az, hogy a strasbourgi testület túltelítettség-gel kapcsolatos döntései a következőképpen csoportosíthatók:¹⁷

Ad a. Többszemélyes elhelyezés esetén az egy főre jutó személyes tér kevesebb, mint 3 m²:

aa) Egyes ügyekben az EJEB úgy foglalt állást, hogy ez a mérték *extrém túlszűfolt-ságnak* minősül, ezért a túltelítettség ilyen mértéke már önmagában sérti az EJEE 3. cikkét, így nem szükséges valamennyi további indadekvát fogvatartási körülmény való-ságtartalmának egyesével történő feltárása.

Például *Dmitriy Sazonov Oroszország elleni ügyében*¹⁸ a fogvatartottra kevesebb, mint 1 m² személyes tér jutott. Az EJEB így azt a következtetést vonta le, hogy az élettér ilyen alacsony mértéke önmagában is elegendő ahhoz, hogy a fogvatartással szükség-szerűen együtt járó szenvedés mértékét meghaladja a fogvatartott szenvedése, vala-

¹⁵ Ibid. § 113.

¹⁶ A honi szabályozás módosítására első ízben a 32/2014. (XI.3.) AB határozatban megjelölt jogalkotói köte-lezettség miatt került sor, tekintettel arra, hogy a fogvatartottak többszemélyes elhelyezése során biztosít-andó mozgásterre vonatkozó szabályozást a jogalkotónak kógens jelleggel kellett meghatároznia (ti. a régi Bv. Szabályzat [6/1996. (VII. 12.) IM rendelet] következőképpen rendelkezett: „[a] zárkában (lakóhelyi-ségben) elhelyezhető létszámot úgy kell meghatározni, hogy minden elítélte lehetőleg hat köbméter légtér, és lehetőség szerint a férfi elítéltek esetén három négyzetméter, a fiatakorúak, illetve a női elítéltek esetén három és fél négyzetméter mozgástér jusson.”) A 2015. január 1-jén hatályba lépett új Bv. Szabályzat [16/2014. (XII. 19.) IM rendelet] a 121. § (1) bekezdésében már úgy rendelkezett, hogy férfiak esetén *legalább* 3, illetve női elítéltek és fiatakorúak esetén 3,5 m² mozgásteret kell biztosítani (amelybe a berendezési tárgyak nem számítanak bele). A második ízben történt módosítás 2017. január 1-jétől hatályos, mely sze-rint a zárkában vagy a lakóhelyiségben elhelyezhető létszámot úgy kell meghatározni, hogy közösen elhe-lyezett elítéltek esetén személyenként legalább négy négyzetméter élettér jusson. Az élettér kiszámításakor a zárka vagy a lakóhelyiség alapterületéből az illemhely és a mosdó által elfoglalt területet – függetlenül atól, hogy ezek leválasztása megtörtént-e – figyelmen kívül kell hagyni.

¹⁷ EUROPEAN COMMITTEE ON CRIME PROBLEMS: *White paper on Prison Overcrowding*. Strasbourg, 2015, 22–23. p. Részletesen lásd: JUHÁSZ 2016, 92–99. p.

¹⁸ *Dmitriy Sazonov v. Russia*. Application no. 30268/03, judgment of 1 June 2012.

mint alkalmas volt szorongás, kisebbrendűségi érzés kiváltására is, így egyértelműen megvalósult az egyezményesítés jelen ügyben (§ 31–32).

*Blejușcă România elleni ügyében*¹⁹ a panaszos személyes területe ugyancsak kevesebb volt, mint 3 m². Bár a higiéniai körülmények vonatkozásában a felek között nem volt egyetértés, az EJEB leszögezte, hogy nincs szükség valamennyi vitatott körülmény valóságának feltárására, ugyanis a túltelítettség ilyen mértéke már önmagában egyezményesítést eredményez (§ 43–45).

ab) Az ügyek egy másik csoportjában az EJEB leszögezte, hogy a 3 m² alatti egy főre jutó személyes tér már önmagában sértheti az EJEE 3. cikkét, *azonban ezen megállapítást követően megvizsgálta a további inadekvát fogvatartási körülményeket is*.²⁰ Álláspontom szerint, a további inadekvát körülmények vizsgálatának különösen jogalkalmazói szinten lehet jelentősége, a nem-vagyoni kártérítés mértékének megállapításakor. Azaz az egyéb nem megfelelő fogvatartási körülményeket ezekben az ügyekben *súlyosító körülményként* vette figyelembe a testület.²¹

A *Kalashnikov kontra Oroszország ügyben*²² a túlszűfolttság már önmagában sértette az EJEE 3. cikkét (fogvatartása során a panaszosnak mindösszesen 0,9–1,9 m² személyes tér jutott), azonban emellett még számos inadekvát végrehajtási körülmény előfordult. Így például a kérelmező dohányosokkal volt körülvéve, ezért passzív dohányossá vált. Lehetetlen volt aludnia a fogvatartottnak, mivel a cellában folyamatosan világítottak. Ezenkívül, mivel kevesebb ágy volt, mint ahány fogvatartott, ezért társaival felváltva kellett az ágyat használniuk. A zárka csótányokkal és hangyákkal volt tele. A végrehajtási körülményeket jól tükrözi, hogy a kérelmező fogvatartása során számos bőrbetegséget és gombás megbetegedést szerzett, amelynek következtében elvesztette körmeit is (§ 97–99).

A *Modarca kontra Moldova ügyben*²³ a kérelmező csonttritkulásban szenvedett. Kilenc hónapot töltött egy 10 m²-es cellában három másik fogvatartottal együtt. A fogvatartottakra fejenként mindösszesen 1,19 m² terület jutott a zárka területéből a bútortartot leszámítva. A túlszűfolttságon túlmenően az EJEB kifejtette ítéletében, hogy a zárkába nagyon kevés fény jutott be, nem volt megfelelően fűtve, vagy adott esetben hűtve, az elektromos áram és víz hozzáférhetősége is rendszeresen megszűnt. A kérelmező nem kapott tiszta ágyneműt, illetve ruházatot, az étkezőasztal közel volt a WC-hez, és a napi ételre szánt összeget minden fogvatartott esetében 0,28 euróra korlátozták (§ 63–69).

Ad b. Több személyes elhelyezés esetén az egy főre jutó személyes tér 3–4 m² közötti:

ba) A strasbourgi testület a személyes tér mértékén túl megvizsgálja az egyéb fogvatartási körülményeket, és ezek – az egy főre jutó terület mértékét is figyelembe véve – összességében alapozhatják meg az EJEE 3. cikkének megsértését. A megfelelő

¹⁹ *Blejușcă v. Romania*. Application no. 7910/10, judgment of 19 March 2013.

²⁰ L. pl. *Torreggiani and Others v. Italy*. Application nos. 43517/09, 46882/09, 55400/09, 57875/09, 61535/09, 35315/10 and 37818/10, judgment of 8 January 2013, § 77; *Vasilescu v. Belgium*. Application no. 64682/12, judgment of 25 November 2014, § 100–104, ECHR 1998-III; *Melnik v. Ukraine*. Application no. 72286/01, judgment of 28 June 2006, § 102–103; *Karalevicius v. Lithuania*. Application no. 53254/99, judgment of 7 July 2005, § 36–41; *Orchowski v. Poland*. Application no. 17885/04, judgment of 22 January 2010, § 131–132.

²¹ Vö.: EUROPEAN COMMITTEE ON CRIME PROBLEMS 2015, 23. p.

²² *Kalashnikov v. Russia*. Application no. 47095/99, judgment of 15 October 2002, ECHR 2002-VI.

²³ *Modarca v. Moldova*. Application no. 14437/05, judgment of 10 August 2007.

személyes tér hiánya mellé párosuló nem megfelelő fogvatartási körülmények²⁴ tehát különösen akkor jutnak jelentőséghez az egyezményisértés megállapítása szempontjából,²⁵ ha az egy főre jutó terület 3 és 4 m² között biztosított.²⁶

Inadekvát fogvatartási körülmény²⁷ lehet például az:

- ha nem megfelelő a szellőztetés a zárkában;²⁸
- vagy ha nem választották le megfelelően az illemhelyet az élettértől;²⁹
- ha a cella koszos, rovarok, csótányok, patkányok vannak benne;³⁰
- ha nemdohányzó fogvatartottat dohányzó fogvatartottakkal helyeznek el egy zárkában.³¹

Az EJEB emellett a döntés meghozatala során figyelembe veszi a túlszűfolt zárkában töltött idő hosszát is.³²

A *Longin kontra Horvátország ügyben*³³ a horvát kormány nem vitatta, hogy a panaszosnak 4 m²-nél kevesebb terület jutott, azonban állítása szerint nem a fogvatartott által előadott méretek voltak a jellemzőek a börtönben. Az EJEB ítéletében kifejtette, hogy akár a kormány, akár a fogvatartott verzióját veszi alapul, az egy elítélre jutó terület a CPT által elfogadott standard alatt marad. Tekintettel azonban arra, hogy a túltelítettség nem tekinthető extrémnek (azaz a személyes tér nem 3 m² alatti volt), önmagában a személyes tér nem vizsgálható, azt egyéb fogvatartási körülményekkel együtt kellett a testületnek górcső alá vennie. Mindkét zárkában öt ágy állt rendelkezésre, asztallal és székekkel együtt, így lecsökkent a mozgástér lehetősége. Az illemhelyet nem teljesen választották le az élettértől, és mindösszesen egy méterre volt az asztaltól, így a fogvatartottnak ilyen körülmények között kellett étkezniük, amely tény komoly kérdéseket vet fel a higiéniaival és az egészséges elhelyezéssel kapcsolatban. A panaszos napi kb. 22 órát töltött el ilyen körülmények között. Az eset összes körülményét figyelembe véve állapította meg az EJEB az egyezményisértést (§ 58–62).

*Jirsák Csehország elleni ügyében*³⁴ az elítelt két és fél hónapot töltött a panaszában megjelölt börtönben. A fogvatartott kizárólag a zárkákban uralkodó túlszűfolttságot ki-

²⁴ Az EJEB a hivatkozott Ananyev-ügyben különösen a szabad levegőn tartózkodást, a természetes fényt és levegőt, a szellőztetés lehetőségét, a fűtési berendezést, valamint a higiéniai követelmények betartását emelte ki (§ 149).

²⁵ Vö. SZEMESI SÁNDOR: *Sok (jó) ember kis helyen? A magyar fegyintézetek zsúfoltságával kapcsolatos kérdések az Emberi Jogok Európai Bírósága gyakorlatában*. Büntetőjogi Szemle 2014/2. 88. p.

²⁶ L. pl. *Idalov v. Russia*. Application no. 5826/03, judgment of 22 May 2012, § 108.

²⁷ Az inadekvát fogvatartási körülmények a *börtönlázadások* melegegyai is lehetnek, ugyanis az ilyen végrehajtási körülmények elégedetlenséget szülhetnek a fogvatartottak körében. Két híres börtönlázadásnak is ez volt a kiváltó oka. Így az 1971. szeptember 9-ei attikai lázadás során is többek között a börtönbeli életkörülmények javítását követelték a fogvatartottak, de az 1990. április 1-jén, a strangeways-i börtönben kitört lázadást is hasonló körülmények befolyásolták. A börtönlázadás idején jelentős túltelítettség volt az előzetes házban, az egyszemélyes zárkákra három fogvatartott jutott. FLIEGAUF GERGELY: *A börtönlázadás – okok, befolyásoló tényezők, prevenciós stratégiák (2. rész)*. Börtönügyi szemle 2007/2. 44–45. pp., 49. p.

²⁸ L. pl. *Vlasov v. Russia*. Application no. 78146/01, judgment of 12 September 2008, § 84.

²⁹ L. pl. *Belevitskiy v. Russia*. Application no. 72967/01, judgment of 1 June 2007, § 73.

³⁰ L. pl. *Mihailă v. Romania*. Application no. 66630/10, judgment of 11 May 2014, § 8–9., 34.

³¹ L. pl. *Florea v. Romania*. Application no. 37186/03, judgment of 14 September 2010.

³² L. pl. *Kalshnikov v. Russia*. Application no. 47095/99, judgment of 15 October 2002, § 102.

³³ *Longin v. Croatia*. Application no. 49268/10, judgment of 6 February 2013.

³⁴ *Jirsák v. the Czech Republic*. Application no. 8968/08, judgment of 24 September 2012.

fogásolta. Az EJEB megállapította, hogy 10 fogvatartottra 36 m² terület jutott, azaz személyenként 3,6 m². Tekintettel arra, hogy a személyes tér nagysága 3–4 m² között volt jelen ügyben, az EJEB nagy alapossággal vizsgálta meg az egyéb fogvatartási körülményeket. Az EJEB hangsúlyos szerepet tulajdonított annak, hogy az elítélt a munkanapokon 9 órát tölthetett a zárkáján kívül, a munkahelyén. További napi 1 órát lehetett kint a szabad levegőn, valamint ugyancsak adott volt a lehetőség számára, hogy egyéb, zárkán kívüli tevékenységekben vegyen részt. A cellában két nagy ablak volt, így bármikor szellőztethettek a fogvatartottak. A WC-t teljesen leválasztották, zárható ajtóval. Ezeken túlmenően hideg víz rendszeresen rendelkezésre állt a zárkában. A strasbourg-i testület tehát valamennyi, kiemelten fontosnak vélt területet megvizsgált jelen ügyben, és arra a következtetésre jutott, hogy *nem valósult meg egyezményesértés* (§ 66–73). Külön felhívta a figyelmet arra az EJEB, hogy amennyiben a zárka területe összességében nagy, illetve a fogvatartott mozgási szabadsága széles körben biztosított, az *kompenzálhatja* a panaszost a szűkös élettér miatt (§ 64).³⁵

bb) Ugyancsak meg kell jegyezni, hogy *volt olyan eset*, amikor az EJEB úgy foglalt állást, miszerint ha a fogvatartott személyes élettére a testület ítélkezési gyakorlatában elfogadott 4m²-es standard alatt marad, az már önmagában megalapozhatja az egyezményesértés megállapítását.

Így a *Bulea kontra Románia ügyben*³⁶ arra az álláspontra helyezkedett az EJEB, hogy a kevesebb, mint 4 m²-es személyes tér önmagában elegendő lehet az egyezményesértés megállapításához. Annak ellenére, hogy az egyéb végrehajtási körülmények vonatkozásában nem volt egyetértés a felek között, a testület úgy foglalt állást, a zárkák túlszűfoltságának ténye önmagában elegendő ahhoz, hogy érdemi következtetéseket vonjon le arra vonatkozóan: a fogvatartás körülményei ellentétesek voltak az EJEE 3. cikkében rögzített tilalommal (§ 47–50).

Ugyanakkor a fentebb hivatkozott Muršić-ügyben az EJEB úgy foglalt állást, hogy amennyiben az egy főre jutó személyes terület a CPT által javasolt 4 m² alatt marad, az önmagában nem olyan extrém helyzet, hogy egyéb inadekvát fogvatartási körülményekre tekintet nélkül megállapítható lenne az egyezményesértés.³⁷

Önmagukban – a személyes tér mértékétől függetlenül – *az inadekvát fogvatartási körülmények is eredményezhetnek egyezményesértést*.

A *Trepashkin kontra Oroszország ügyben*³⁸ az EJEB ítéletében leszögezte, hogy bár a fogvatartott egy 6,6 m²-es zárkában kapott elhelyezést, amely méret önmagában nem vet fel kérdést az EJEE 3. cikkével kapcsolatban, azonban a fogvatartó helyiség egyrészt gyér megvilágítású volt, másrészt 25 napon keresztül nem biztosították a panaszos számára a szabad levegőn való tartózkodást, mivel az annak végrehajtására szolgáló területet ez idő alatt renoválták. Ez pedig a fogvatartott asztmájára is rossz hatással volt (§ 94).

A fogvatartási körülmények miatt állapította meg az EJEB a 3. cikk megsértését *X. Törökország elleni ügyében*.³⁹ A fogvatartott homoszexuális volt, akit fogvatartása kezdetén heteroszexuális fogvatartottakkal közös zárkában helyeztek el. Mivel zárkatársai

³⁵ L. még pl. *Valašinas v. Lithuania*. Application no. 44558/98, judgment of 24 October 2001, ECHR 2001-VIII, § 107.

³⁶ *Bulea v. Romania*. Application no. 27804/10, judgment of 3 March 2014.

³⁷ *Muršić v. Croatia*. Application no. 7334/13, judgment of 20 October 2016 § 77.

³⁸ *Trepashkin v. Russia*. Application no. 36898/03, judgment of 19 October 2007.

³⁹ *X. v. Turkey*. Application no. 24626/09, judgment of 27 May 2013.

„terrorizálták” és megfélemlítették, áthelyezték egy magánzárkába, ahol egyébként a fogvatartottak fegyelmi büntetésüket szokták tölteni. A magánzárka nagyon koszos, patkányjárta volt, és gyér megvilágítású. A zárka 7 m² alapterületű volt ággal és WC-vel, viszont mosdókagylót nem helyeztek el benne. Ezek a körülmények nem voltak megfelelőek és a fogvatartott méltóságát sem tartották tiszteletben, így az EJEB meglátása szerint megvalósult a 3. cikk sérelme (§ 36–45).

Látható, hogy az EJEB-nek egységesebb gyakorlatot kellene kialakítania, még annak ellenére is, hogy a Muršić kontra Horvátország ügyben kifejtette a testület, bár nem kötelezettsége a korábbi ítéleteinek megfelelő döntés meghozatala, a jogbiztonság, a kiszámíthatóság és a törvény előtti egyenlőség elég ok arra, hogy alapos indok nélkül ne térjen el korábbi esetjétől (§ 109).

Az EJEB leszögezte nevezett ügyben, hogy nem lehet kizárólag az egy fogvatartottra jutó négyzetméter alapján meghozni a döntést, a bánásmód sértette-e az EJEE 3. cikkét. Mint ahogyan azt az Írország kontra Egyesült Királyság ügyben⁴⁰ is kifejtette, az eset összes körülményétől függ, hogy történt-e egyezményesértés. Így a fogvatartás körülményeivel kapcsolatban is az összes tényezőt meg kell vizsgálni. Amennyiben az egy fogvatartottra eső személyes tér kevesebb, mint 3 m², az ugyan az egyezményesértés erős feltételezését adja, de ez megdönthető vélelem (a kompenzációról a következő pontban lesz szó). A kiindulópont tehát az, hogy 3 m² alatti élettér esetén meg kell vizsgálni, volt-e olyan körülmény, amely kompenzálta a panaszt a szűkös élettérből adódó sérelmekért (§ 122–128).

III. Milyen tényezők tudják kompenzálni a fogvatartottat a szűkös élettérből adódó sérelmekért?

A strasbourgi testület álláspontja szerint, ahhoz, hogy eldöntse, többszemélyes elhelyezés alkalmával a 3 m²-nél kevesebb személyes élettér esetén a *kompenzáció* érdekében tett intézkedések megcáfolják-e az egyezményesértést, a következő tényezőkre kell figyelemmel lenni: mennyi ideig és milyen mértékben történt az egyezményesértés, mozgásszabadság az intézeten belül, zárkán kívüli tevékenységek lehetősége (§ 135).

Az egyezményesértés erős feltételezése tehát akkor cáfolható meg, amennyiben a következő tényezők együttesen állnak fenn: (1) a fogvatartott rövid, jelentéktelen ideig, illetve alkalmasszerűen volt elhelyezve olyan zárkában, ahol az egy főre jutó személyes élettér az EJEB által elfogadott standard alatt maradt. (2) A fogvatartottnak lehetősége volt a zárkán kívüli mozgásra, zárkán kívüli tevékenységekre (3) általánosságban nézve, a fogvatartottat megfelelő zárkában helyezték el, és nincs más tényező, amely súlyosítaná a fogvatartási körülményeit (Muršić v. Croatia § 138).

⁴⁰ Az Írország kontra Egyesült Királyság ügyben (*Ireland v. the United Kingdom*. Application no. 5310/71, judgment of 18 January 1978, Series A, no 25.) kifejtette az EJEB, hogy (első lépcsőben) a „tilalmazott bánásmódnak el kell érnie a súlyosság egy bizonyos fokát ahhoz, hogy megállapítható legyen az EJEE 3. cikkének megsértése.” Ez a minimum szint pedig „az eset összes körülményétől függ, így például a bánásmód tartamától, a fizikai és mentális hatásaitól, és néhány esetben az áldozat nemétől, életkorától, egészségi állapotától, stb.” (§ 162)

A Muršić-ügyben az EJEB úgy foglalt állást, hogy 27 nap már elegendő idő ahhoz, hogy az egyezményesértés megállapítható legyen. Ugyanakkor egy másik periódus (összesen 17 nap), amikor a fogvatartottnak kevesebb mint 3 m² személyes tér jutott, már abba a kategóriába esett, amelyben a testület vizsgálta, hogy milyenek voltak a fogvatartás egyéb körülményei, illetve mennyi zárkán kívüli tevékenységet biztosítottak a panaszos számára. A kormány előadta, hogy a fogvatartottak du. 4 és 7 óra között szabadon mozoghattak a zárkák között, és fényképeket, dokumentációkat is becsatolt azzal kapcsolatban, hogy milyen lehetőségek adóttak az elítéltek számára. Tekintettel arra, hogy a panaszos semmilyen bizonyítékot nem tudott felhozni az állításai alátámasztására, és csak általánosságban vitatta a kormány által előadottakat, az EJEB arra az álláspontra helyezkedett, hogy a kormány által szolgáltatott bizonyítékok objektívek és hitelesek. Megállapította a testület, hogy a fogvatartottak számára számos szabadidős tevékenység volt adott: pl. kosárlabda-pálya, pingpong asztal, stb. Az EJEB kiemelte, hogy mindezek jelentősen ellensúlyozták a szűkös élettérből adódó kellemetlenségeket. Az egyéb fogvatartási körülményekkel kapcsolatban az EJEB megállapította, hogy a panaszos nyilatkozatai egymással ellentmondóak voltak. Egyik pillanatban azt állította, hogy nem volt elég berendezési tárgy a zárkában, és az nem volt elég valamennyi fogvatartott számára, míg máskor már azt mondta, hogy nem volt elég mozgástér a sok bútor miatt. Azt is állította, hogy nem választották le teljesen az illemhelyet, holott a kormány által benyújtott képeken (amelyek a panasz benyújtása előtt készültek), látható, hogy megtörtént a teljes leválasztás. Összességében megállapította a Bíróság, hogy ez utóbbi időszak elég rövid volt ahhoz, hogy a kompenzáció kérdését vizsgálja. A kifejtettek tekintetel nem állapított meg egyezményesértést a nevezett periódus vonatkozásában (§ 149–173).

Hangsúlyozni kell, hogy a kompenzáció szempontjából kiemelkedő jelentőséggel bírnak az egyes szabadidős tevékenységek, amelyek fontosságát számos nemzetközi ajánlás is kiemeli. Így például a *fogvatartottakkal való bánásmódról szóló Standard Minimum Szabályok*⁴¹ úgy rendelkezik, hogy minden olyan fogvatartott számára, aki nem vesz részt külső munkáltatásban, biztosítani kellene, hogy amennyiben az időjárás engedi, a szabad levegőn sportolhasson [21. (1)]. Az *Európai Börtönszabályok*⁴² is kiemelt hangsúlyt fektet a testmozgásra, és a szabadidős tevékenységekre. Ezeknek a tevékenységeknek a büntetés-végrehajtás elválaszthatatlan részét kell képezniük (27).

A *CPT 2. Általános Jelentésében*⁴³ kifejtette, arra kell törekedni, hogy a fogvatartottak a nap egy jó részét (kb. 8 órát) a zárkájukon kívül töltsék el, hasznos tevékenységek végzésével (munka, tanulás, sport).

Itt szeretném röviden megemlíteni azt a speciális esetet is, amikor a fogvatartott a személyiségi jogsértéssel okozott sérelemért elégtételt, anyagi kompenzációt kap. Erre jó példa az Olaszországban a börtönökben uralkodó túlszűfolttság miatt bevezetett kompenzációs jogorvoslat, melynek közvetett előzménye az ún. *Sulejmanovic-ügy*⁴⁴ volt.

⁴¹ Standard Minimum Rules for the Treatment of Prisoners. Adopted by the First United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, held at Geneva in 1955, and approved by the Economic and Social Council by its resolutions 663 C (XXIV) of 31 July 1957 and 2076 (LXII) of 13 May 1977.

⁴² European Prison Rules. Adopted by the Committee of Ministers on 11 January 2006 at the 952nd meeting of the Ministers' Deputies.

⁴³ 2nd General Report. CPT/Inf (92) 3.

⁴⁴ *Sulejmanovic v. Italy*. Application no. 22635/03, judgment of 6 November 2009.

Ebben a jogesetben állapította meg a strasbourgi testület első ízben általános jelleggel az olasz börtönökben jelenlévő túltelítettséget. A nevezett ügyben az EJEB arra tekintettel marasztalta el az olasz államot, hogy 2003. április 15-éig 3 m²-nél kevesebb (átlagosan 2,7 m²) személyes területet biztosított a panaszosnak. Az EJEB álláspontja szerint ez önmagában elegendő volt az egyezményesértés megállapításához (§ 43).

A Sulejmanovic-ügyben hozott EJEB-döntésre válaszként készítette el az olasz kormány azt az akcióttervet, amelyben a túlszűfolttség csökkentésének lehetséges megoldásait vázolta fel.⁴⁵ Így többek között börtönépítési programot (ún. Piano Carceri), valamint a szabadságvesztés-büntetés alternatíváit részletezte.

Ezt követően az olasz kormány a *Torreggiani és mások kontra Olaszország ügyben*⁴⁶ hozott vezető ítélet hatására kompenzációs jogorvoslatokat vezetett be,⁴⁷ így például anyagi kártérítést (napi 8 eurót igényelhetnek a fogvatartottak minden olyan nap után, amelyet az EJEE 3. cikkével ellentétes végrehajtási körülmények között töltöttek el).⁴⁸

Az EJEB az említett jogorvoslat bevezetését követően, azt két olasz ügyben (*Stella and Others v. Italy* és *Rexhepi and Others v. Italy*) is hatékonynak fogadta el. Arra tekintettel utasította el nevezett ügyekben a panaszokat, hogy a fogvatartottaknak már rendelkezésére állt egy hatékony belső jogorvoslat, és annak kimerítése hiányában fordultak a strasbourgi testülethez. Felhívta ugyanis a figyelmet arra az EJEB, hogy amennyiben a fogvatartottak rendelkezésére áll megfelelő hazai jogorvoslat, akkor kötelesek azt kimeríteni.⁴⁹

A fent kifejtettekre tekintettel látható, hogy az Ananyev-ügyben kialakított standard egy megdönthető vélelem, és az egyezményesértést az tudja elsősorban megcáfolni, ha a fogvatartottak minél kevesebb időt töltenek a túlszűfolt zárában.

⁴⁵ Plan d'action du Gouvernement Italien contre le surpeuplement des Prisons Arrêt du 16 juillet 2009, requête 22635/03 Sulejmanovic c. Italie. (12/12/2011) DH-DD(2011)1113. Elérhető: <https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=2016607&SecMode=1&DocId=1835758&Usage=2> (2017.01.13.)

⁴⁶ *Torreggiani and Others v. Italy*. Application nos. 43517/09, 46882/09, 55400/09, 57875/09, 61535/09, 35315/10, 37818/10, judgment of 27 May 2013.

⁴⁷ Ennek nyomán került bevezetésre Magyarországon a kártalanítási eljárás az alapvető jogokat sértő elhelyezési körülmények miatt, amely új jogintézmény azonban már egy tanulmány önálló témája lehetne.

⁴⁸ TALLÓDI ZOLTÁN: *A börtönzsűfolttség kérdése az Emberi Jogok Európai Bírósága döntéseinek tükrében*. Börtönügyi Szemle 2016/1, 50–54. pp.

⁴⁹ http://www.echr.coe.int/Documents/FS_Pilot_judgments_ENG.pdf (2016.09.10.); lásd még: TALLÓDI 2016, 54. p.

JUHÁSZ ZSUZSANNA*

A bebörtönzés építésze

I. Bevezető gondolatok

A fogvatartási helyek kialakítása, dizájnya meghatározó szerepet tölt be a börtönrendszer céljának megértésében, avagy hűen tükrözi a bebörtönzés, a személyi szabadság elvonásának megtapasztalását, átélését a fogvatartottak által. A börtönépítész, és -dizajn tehát megjeleníti a bebörtönzésben rejlő ártalmakat és fájdalmakat, képesek hatást gyakorolni az egyes börtönépületek funkcionalitására, a börtön falain belül elhelyezett fogvatartottak rehabilitációjára. Wener¹ megfogalmazásával élve a végrehajtási intézmények nem pusztán a fogvatartottak elhelyezésére szolgáló jó vagy rossz, kényelmes vagy éppenséggel kényelmetlen létesítmények, hanem sokkal inkább olyan építmények, amelyek kifejezésre juttatják az intézmény, sőt talán az egész büntető igazságszolgáltatási rendszer filozófiáját is. Moran és kollégái megközelítésében² a börtönök visszatükrözői és közvetítői a társadalmi, politikai és kulturális értékeknek mind a büntetést alkalmazó és végrehajtó állam, mind pedig az egyes végrehajtási intézetek szintjén. Ilyenformán a börtönök megjelenése, kialakítása megjeleníti a fennálló társadalmi rendszer büntetőfilozófiáját és egyfajta üzenetet közvetít a szabadságelvonás céljáról egyrészt a fogvatartottak, illetve a potenciális bűnelkövetők, másrészt pedig a társadalom irányába.

II. A modern börtönépítészeti vázlatos áttekintése

Elöljáróban leszögezhető, hogy napjainkban a börtönépítész, és -dizajn egyike a honi börtönügy kevésbé kutatott területeinek,³ az e kérdéskörrel foglalkozó idegen nyelvű

* egyetemi docens, Szegedi Tudományegyetem

¹ WENER, RICHARD E.: *The environmental psychology of prisons and jails: creating humane spaces in secure settings*. Cambridge University Press, Cambridge, 2012. 7. p.

² MORAN, DOMINIQUE – PALLOT, JUDITH – PIACENTINI, LAURA: *Lipstick, lace, and longing: constructions of femininity inside a Russian prison*. Environment and Planning D: Society and Space 2009/4, 701. p.

³ Honi viszonylatban a történeti aspektusok bemutatása kapcsán ugyanakkor szükségeszerű megemlíteni Mezey Barna munkásságát. Így többek között MEZEY BARNA: *A börtön természeti kora, avagy a börtönépítészeti kezdetei*. Börtönügyi Szemle 1991/2, 51–58. pp.; MEZEY BARNA: *A börtönépületek üzenete. (A szabadságvesztés-büntetés funkcióinak szimbolikus kifejeződése a büntetés-végrehajtási architektúra kezdetén)*. Jogtörténeti Szemle 2007. különszám, 169–179. pp.; MEZEY BARNA: *A börtönrendszerek és a börtönépítész a századforduló idején*. Börtönügyi Szemle 2006/1, 37–42. pp.; MEZEY BARNA: *Régi idők tömlőcei –*

szakirodalmi munkák pedig elsősorban az USA, Anglia, illetve a skandináv országok börtönviszonyaiba engednek betekintést. A jelen kori helyzet ismertetését megelőzően emellett szükségszerűnek tartjuk a modern börtönépítészeti kezdeteinek felvázolását.

Az előzmények között egyfajta mérföldkőként említhető a XVII–XVIII. század fordulója, amelytől kezdve beszélhetünk az egyházi építészet kötöttségeitől megszabadulról, és egyúttal a végrehajtási célokat szolgáló önálló börtönépítészetről.⁴ Noha az építészet kiszabadulhatott az egyházi építészet keretei közül, a középkori hatások, így a megtorló hatalom kifejeződése még a XVIII–XIX. századi börtönépítkezések korszakában is megfigyelhetők voltak. Grandiózus, terebélyes épületeket emeltek, amelyek külső kialakításukat tekintve erőt és biztonságot sugároztak és leginkább az állam büntető hatalmát jutatták kifejezésre.⁵ Johnston⁶ például a jogsértők elrettentésére szolgáló kézzelfogható szimbólumokként jeleníti meg a kor börtöneit, olyan épületekként, amelyeknél a külső dizájnnak lélektani és fizikai funkciója egyaránt a potenciális elkövetők megfélemlítése, elrettentése. A homlokzatnak így kifejezésre kellett juttatnia a börtönfalakon belüli szigort, a fenyegető és apátiával teli légkört.

Foucault szerint a modern fegyelmező hatalom működésének mintapéldáját jelentette a Jeremy Bentham angol filozófus által a XVIII. század végén papírra vetett körkörös alaprajzú építmény a „mindent látó” Panopticon⁷ is.⁸ A terv szerint a kör alakú építmény közepén elhelyezkedő őrtoronyból akár egyetlen őr is folyamatosan figyelemmel kísérhette volna a fogvatartottakat, anélkül, hogy ő is láthatóvá vált volna.⁹ Foucault szerint ez a „láthatósági csapda” a rend garanciája.¹⁰

Hacker Ervin a börtönépületek kialakítását tekintve 1943-ban megjelent munkájában¹¹ négy börtönépítészeti rendszerről tett említést. Így a legrégebbiként mutatta be az ún. udvar-rendszert, amely elsőként az angliai Milbank végrehajtási intézetnél valósult meg 1821-ben. Ennek a kialakításnak a lényege, hogy a zárkákat és egyéb helyiségeket a részben öt-, illetve hatszögletű udvar körül vezető folyosókra nyílóan helyezték el. Az udvarok az egyes elítéltek kategóriák (férfiak, nők, fiatalok) elkülönítésére szolgál-

büntetések, börtönök, bakók. Rubicon-Ház Bt., 2010. Ugyancsak kiemelendő HACKER ERVIN: *A szabadságvesztésbüntetések végrehajtására szolgáló intézetek építése és berendezése.* Különnyomat, Budapest, 1943.; illetve SZEMERE BERTALAN: *Terve egy építendő javító-fogháznak. A magány-rendszer elvei.* Werfer Károly Könyvnyomó Intézete, Kassa, 1838.

⁴ MEZEY BARNA: *A börtönépületek üzenete. (A szabadságvesztés-büntetés funkcióinak szimbolikus kifejeződése a büntetés-végrehajtási architektúra kezdetén).* Jogtörténeti Szemle 2007. különszám, 178. p.

⁵ HANCOCK, PHILIP – JEWKES, YVONNE: *Architectures of incarceration. The spatial pains of imprisonment.* Punishment & Society December 2011. 6. p.

⁶ JOHNSTON, NORMAN: *Eastern State Penitentiary: A Crucible of Good Intention.* University of Pennsylvania Press, Philadelphia, 1994. 36. p.

⁷ Ez az építészeti megoldás ugyanakkor nemcsak Bentham ötlete volt, terveit már több hasonló építkezés megelőzte. MEZEY BARNA: *A büntetés forradalma és a börtönépítészet. (A büntetés-végrehajtás architektúrájának feltételeinek megváltozása a 18–19. században).* Jogtörténeti tanulmányok VII., Pécs, 2001. 301. p.

⁸ KISS BALÁZS: *Michel Foucault hatalomfelfogásáról.* Politikatudományi Szemle 1994/1, 51. p.

⁹ Noha a börtön Angliában nem épülhetett meg, ma is vannak olyan büntetés-végrehajtási intézetek például Amerikában, illetve Ausztráliában, amelyek ezen elv szerint működnek.

¹⁰ FOUCAULT, MICHEL: *Discipline and punish. The birth of prison.* Random House Inc., New York, 1995. 200. p.

¹¹ HACKER ERVIN: *A szabadságvesztésbüntetések végrehajtására szolgáló intézetek építése és berendezése.* Különnyomat, Budapest, 1943. 4–9. pp.

tak. E megoldás alapvető hibája volt, hogy a zárkákba sem a világosság, sem pedig a levegő közvetlenül nem juthatott be (külső zárkarendszer).

A második az ún. csillagrendszer volt, amely nevét onnan kapta, hogy egy központból több folyosó indult ki csillagszerű elrendezkedésben. A zárkák itt a folyosók két oldalán helyezkedtek el. E megoldás így ötvözte a panoptikus elgondolást a külső zárkarendszerrel. Ezt a rendszert honosították meg elsőként a Philadelphiai Eastern State Penitentiary intézetnél 1826-ban, amely az ún. magánelzárási/philadelphiai rendszer¹² alapját jelentette. Azoknál a csillagrendszerű börtönöknél,¹³ amelyek ezt a magánelzárási rendszert hirdették és alkalmazták a zárkák két részből álltak: a tulajdonképpeni zárkából és egy parányi, a zárkától ajtóval elválasztott sétálóudvarból. Annak érdekében, hogy a fogvatartottak ne érintkezessenek egymással, a csillagszerű sétálóudvaroknál falkiugrásokat alkalmaztak. Az éjjel-nappal külön, a kolostori cellák mintájára tervezett zárkákban elhelyezett rabok emellett az istentiszteleteket is külön fülkékben hallgatták.

A Hacker által harmadikként említett építészeti megoldás az ún. tömb-, vagy blokkrendszer. Itt a zárkák két sorban, egymásnak háttal vannak elhelyezve, a tömböt pedig folyosók veszik körül. Az épülettömböt a külvilágtól egy, a tömb/blokk feletti skatulyaszerű épület határolja el, mint például a párizsi Conciergerie Vizsgálati Fogház esetében.

A negyedikként ismert körrendszer ugyancsak *Bentham* gondolatához nyúlik vissza, így a kör alakú épület belső szélén vannak a zárkák elhelyezve, ugyanakkor a csillagrendszerrel összehasonlítva nagyobb áttekinthetőséget biztosít, illetve a zárkák a fényt, illetve a levegőt közvetlenül kaphatják. Hollandiában ezt a kör alaprajzot vette alapul Harlem, illetve Breda büntetés-végrehajtási intézete.

III. Első-, másod-, illetve harmadgenerációs börtönök az USA-ban

Amerika börtönépítészetének meghatározó állomásaként tartják számon a korábban már hivatkozott magánelzárási/philadelphiai rendszert megtestesítő Eastern State Penitentiary megépítését. A magánelzárással, a magáncellák kiépítésével a közös elzárásból adódó káros hatásoktól kívánták megóvni a fogvatartottakat. Ezzel az elhelyezéssel, a magányra kényszerítéssel ugyanakkor sok esetben a rabok mentális és fizikai leépülését érték el. Építészeti szempontból pedig az épület nem birkózott meg a nyári melegekkel, így a zárkák egész évben nyirkosak, dohosak voltak, ami különösen kedvezett a betegségek terjedésének. Emellett a zárkákat lehetetlen volt szellőztetni az ajtók főfolyosóra történő kinyitása nélkül, így azonban a foglyok kommunikálhattak egymással, ami aláásta a rendszer büntetőszemléletét.

¹² A XIX. század elején az USA-ban meghonosodó rendszer lényege a teljes magányra, a fogvatartottak teljes elszigeteltségére való törekvés, amely a kvéker vallási felfogás szerint elősegíti a bűn megbánását, a megvilágosodást. A philadelphiai rendszer a XVIII.–XIX. század fordulójára megbukott, Európa pedig már a gyakorlat által módosított rendszert vette át és próbálta meg tökéletesíteni. Vö.: MEZEY BARNA: *Nagy tervek kora. Börtönépítészeti a 18. és 19. században*. Börtönügyi Szemle 1994/1, 109. p.

¹³ A csillagrendszer hőskoráról, az alkalmazott építészeti megoldásokról részletesen olvashatunk MEZEY 2001, 305–308. pp.

A börtönt egyébként több ízben kibővítették újabb sugaras szárnyakkal, mégis nehéz volt elhelyezni a növekvő számú fogvatartottat az egyszintes épületben.¹⁴

A magánelzárás rendszerével párhuzamosan alakult ki az ún. auburni vagy hallgatási rendszer, amely új börtönstruktúrát eredményezett New Yorkban. Az Auburni Végrehajtási Intézet 1816-ban épült és nyomban szembetalálta magát egy sor problémával. Az intézmény elégtelen fűtési rendszere, a nyirkos és rágesálókkel teli aprócska zárkák éppúgy kedveztek az elmebajnak, mint a testi betegségeknek. Az intézmény vezetése egyfajta megoldásként engedte meg a fogvatartottaknak, hogy az idő egy részét a zárkán kívül tölthessék. A rabok szigorú napirendet követve teljes hallgatási tilalom mellett a zárkákon kívüli közös munkatermekben dolgoztak és csak az estéket kellett zárkájukban tölteniük. Ilyenformán, noha a Panoptikon elgondolása az Eastern State Penitentiary építését inspirálta, a fogvatartottak teljes ellenőrzése mégis az Auburni Intézetnél vált realitássá.¹⁵

Építészetiileg az auburni rendszer a hatékony működéshez sokkal kevesebb szükséglettel bírt, mint a magánelzárási/philadelphiai rendszer: az éjszakai elhelyezésre szolgáló zárkák mellett közös munkatermeket kellett kialakítani, illetve nem voltak megkötések a külső kialakítást, valamint a méretet illetően sem. Ebből adódóan az építészet aktív szerepéről ennél a rendszernél kevésbé lehetett beszélni. Mindezek ellenére e két börtönrendszer képezte az alapját az USA-ban az ún. elsőgenerációs végrehajtási intézeteknek.¹⁶

A másodgenerációs börtönmodellek arra az elgondolásra épültek, hogy a fogvatartottak olyan bűnelkövetők, akik feltehetőleg a bebörtönzés alatt is rossz magaviseletűek, ezért a törekvés arra irányult, hogy a személyi állományt megvédjék tőlük. A korábbi magánzárkás elhelyezéssel szemben itt a fogvatartottakat kisebb csoportokban helyezték el és az adott csoport őrzéséről egy-két őr gondoskodott. Az egyes zárkatömbök egyrésztől közösségi tereket, egyfajta társalgót tartalmaztak, ahol a fogvatartottak eltöltötték a napjukat, illetve voltak zárkák is, amelyek éjszakai szálláshelyként vagy a fogvatartottak elkülönítésére szolgáltak. Alapvetően azonban a folyamatos magánzárkában való elhelyezést elvetették, ezzel elkerülve az Eastern State Penitentiary-nél tapasztalt nagyfokú mentális rendellenességeket. A közösségi terek lehetőséget teremtettek arra, hogy a fogvatartottak immár nemcsak verbálisan, hanem fizikailag is érintkezhessenek egymással, még ha az őrszemélyzet folyamatos ellenőrzése mellett is.

Az egyes zárkatömbök egy centralizált területhez csatlakoztak, ahol a rabok étkeztetése, látogatók fogadása, illetve különböző programok zajlottak. Ha a fogvatartottak ezek közül bármelyiket igénybe akarták venni, a zárkatömbből a központi területre történő mozgásuk felügyelete már nagyobb számú őrszemélyzet jelenlétét feltételezte. A személyzettel összefüggő költségek, illetve az imént hivatkozott szolgáltatások centralizáltsága miatt kapta ez a modell a legtöbb kritikát.

Ezek a másodgenerációs börtönök olyan irányítótermekhez hasonló helyiségeket tartalmaztak, ahonnan az őrök folyamatosan nyomon követhették, felügyelheték a fogvatartottakat, anélkül azonban, hogy az elítéltekkel közvetlenül kellett volna érintkezniük.

¹⁴ ELTON, MARGOT: *Blueprints and bars. An Exploration into the Effects of Architecture Upon Rehabilitation in Correctional Institutions*. Thesis (B.A.) 2007. 43. p.

¹⁵ FOWLER, MEGAN: *The human factor in prison design: contrasting prison architecture in the United States and Scandinavia*. ACSA Annual Meeting 2015. 374. p. file:///C:/Users/Dell/AppData/Local/Temp/ACSA.AM.103.45.pdf, (2017. 05. 22.)

¹⁶ ELTON 2007, 40. p.

Mindezt az a megfontolás vezette, hogy közvetlen kapcsolat hiányában a fogvatartottak általi veszélyeztetésnek sincsenek kitéve. Az őrkötől így csak akkor várták el a zárkatömbbe való belépést, ha például a fogvatartottak közötti erőszakra kellett reagálni. Mivel a másodgenerációs börtönökhöz kapcsolódó büntetőfilozófia a fogvatartottakat erőszakos és agresszív jellemekként tüntette fel, az esetleges erőszak megelőzését az őrszemélyzet által egyáltalán nem tartották reális célkitűzésnek.

A harmad- vagy más néven újgenerációs börtönök szakítottak a fogvatartottakat természetükén fogva agresszívként feltüntető ideával és helyébe a humánus bánásmód gondolatát ültették. Ennek lényege az az elgondolás, hogy a fogvatartottak és a fogvatartók közötti kölcsönös tisztelet egy humánus, a felek együttműködésén alapuló börtönkörnyezetet eredményezhet. Ezen szemlélet mentén az őrszemélyzet már nem külső szemlélő, hanem jelen van az egyes zárkatömbökön belül. Mindez egyrészt egy biztonságosabb közeget teremt a fogvatartottak számára, másrészt a rabok közötti esetleges erőszak így nemcsak megfékezhető, hanem meg is előzhető.

A humánusra építő újgenerációs börtönök filozófiája abból indul ki, hogy az emberséges bánásmód megteremtése érdekében a végrehajtási intézeteknek – ahány módon csak lehetséges – utánozniuk kell a tipikus mindennapi életet. Így például annak is be tudhatóan, hogy az erőszakos cselekmények száma lényegesen visszaesett,¹⁷ a zárkákban a korábbi beépített acél mosdók helyett „a normális állapothoz közelítő” porcelán szerelvényeket tudtak beszerezni. Amíg a másodgenerációs börtönök a mentális betegségek elkerülése érdekében mellőzték a fogvatartottak egyedül való elhelyezését, a harmadgenerációsok már meggyőződéssel hirdetik, hogy a rabokat együtt, közösen kell elhelyezni, többek között annak érdekében is, hogy segíteni tudjanak egymásnak.

Összehasonlításképpen az alapvető különbség a másod-, illetve harmadgenerációs börtönök között abban áll, hogy a különféle szolgáltatások (látogatófogadó helyiségek, mosoda, étkezési lehetőség) az egyes zárkatömbökön belül találhatók, így a fogvatartottaknak a tömböt nem is kell elhagyniuk. Az étkeztetés például vagy a zárkatömbön belüli társalgóban vagy a zárkán belül történik. Térbeli, illetve pénzügyi okokból ugyanakkor azzal kell szembesülni, hogy az egyes zárkatömbök már nem képesek egyéni programlehetőségeket, képzéseket biztosító helyiségeket is nyújtani a fogvatartottak számára.¹⁸

IV. Büntetni vagy rehabilitálni?

A magas, sőt kifejezetten túlzó bebörtönzési rátákat¹⁹ felmutató országok, így különösen az USA, illetve európai viszonylatban Oroszország, valamint másik oldalról az alacsony fogvatartotti populációval rendelkező államok, mint például a skandináv országok nemcsak eltérő technikákat, szankciókat alkalmaznak a börtönnépesség csökkentése érdekében, hanem eltérő elveket vallanak, képviselnek a szabadságvesztéssel, a szabadságel-

¹⁷ TARTARO, CHRISTINE: *Examining Implementation Issues with New Generation Jails*. Criminal Justice policy Review September 2002. 220–221. pp.file:///C:/Users/Dell/Downloads/examining%20implementation%20issues.pdf

¹⁸ ELTON 2007, 40–53. pp.

¹⁹ A fogvatartotti/bebörtönzési ráta alatt a 100.000 lakosra jutó fogvatartotti létszámot értjük.

vonással kapcsolatban. Így a „kevesebb jogosultság” elve²⁰ – egyebek mellett – azt a szemléletet tükrözi és hirdeti, hogy a fogvatartottaknak a végrehajtási intézetekben szenvedniük kell és nemcsak a személyi szabadság elvesztése, hanem a végrehajtási körülmények által is. A szabadságelvönás elsődleges célja tehát az elítéltek megbüntetése. A kaliforniai Pelican Bay Állami Börtön fogvatartottai például többek között azért kezdtek éhségsztrájkba 2013-ban, hogy tiltakozzanak a parányi, hangszigetelt, ablakatlan betonzárkákban történő elszigetelésük ellen.²¹

Ezzel szemben többek között a normalizáció elvét következetesen képviselő és a gyakorlatba is átültető skandináv országok²² meggyőződéssel vallják, hogy a végrehajtás célja a fogvatartottak rehabilitációja és a börtönfeltételeket a lehető legnagyobb mértékben közelíteni kell a szabad világ életkörülményeihez, ami egyebek mellett megnyilvánul a végrehajtási körülmények kivételes, mondhatni „luxus” jellegében, az egyszemélyes elhelyezés biztosításában, a higiéniai feltételekben, a személyes élettér nagyságában. Mindezek alapján találónak jegyezte meg Pratt,²³ hogy nincs „börtönszag” Skandináviában.

1. Amerika

Amerikát a végrehajtási intézetekkel kapcsolatban az utóbbi időben igen gyakran a költségek csökkentésének²⁴ és a hatékonyság fenntartásának kettőse jellemzi. Az építmények funkciójának leginkább megfelelő épület és helyiségek kialakításának, a biztonságának a követelménye mellett így az olyan költséges tényezők, mint az ablakok, étkezésre, testedzésre, pihenés céljára szolgáló helyiségek sok esetben háttérbe szorulnak, tekintve, hogy a cél a lehető legkevesebbet költeni. A fentiek alapján nem meglepő, hogy az amerikai börtönkörnyezet maga kreálja a lehetőséget az erőszakra, a feszültségre. Jellemző továbbá az a konzervatív megközelítés, amelynek a lényege, hogy a fogvatartottaknak meg kell tapasztalniuk a börtönélet nehézségeit annak érdekében, hogy ne váljanak visszaesőkké, így a közvélemény jelentős része a bűnelkövetők nyílt megbün-

²⁰ Az elv lényege, hogy a fogvatartottak ne éljenek jobb körülmények között, mint a legalsóbb társadalmi osztály tagjai.

²¹ Az éhségsztrájkkal párhuzamosan az építészek egy csoportja petíciót nyújtott be az Amerikai Építészeti Intézethez, annak érdekében, hogy az akadályozza meg az olyan építészeti megoldásokat, amelyek kínzást, embertelen, megalázó bánásmódot eredményeznek.

²² E témáról bővebben UGELVIK, THOMAS: *Prisons as welfare institutions? Punishment and the Nordic Model*. In: BENNETT – JEWKES – CREWE (szerk.): *Handbook on prisons*. Routledge, London, 2016.; PRATT, JOHN: *Scandinavian Exceptionalism in an Era of Penal Excess. Part I: The Nature and Roots of Scandinavian Exceptionalism*. *British Journal of Criminology* 2008/2. 119–137. pp. munkája jelentette. Emellett MATHIESEN, THOMAS: *Scandinavian exceptionalism in penal matters. Reality or wishful thinking?* In: Ugelvik – Dullum (eds.): *Penal Exceptionalism? Nordic Prison Policy and Practice*. Routledge, New York, 2012. 13–37. pp.

²³ PRATT 2008, 121. p.

²⁴ A New York székhelyű Vera Institute of Justice 40 tagállamra kiterjedő kutatása például azt mutatta, hogy a 2010-es évben fogvatartottanként a végrehajtás átlagköltsége 31.286 dollár volt. HENRICHSON, CHRISTIAN – DELANEY, RUTH: *The Price of Prisons. What Incarceration Costs Taxpayers*. Vera Institute of Justice, January 2012. 12. p.

tetését várja el és megdöbben bármilyen, a fogvatartottak kényelmét szolgáló tevékenységtől, kezdeményezéstől.²⁵

Mindemellett vita tárgyát képezi az építészek szerepe, feladata a börtöndizájn kialakításában. Az egyik ilyen vitatott kérdés az építészek körében az ablakok alkalmazása a végrehajtási intézeteknél. Az egyik oldal úgy véli, hogy a fogvatartottak nem érdemlik meg az ablakokat, mert azok egyebek mellett egy esetleges szökési terv fontos elemei lehetnek. Vannak akik szerint az ablakkal ellátott zárkákat a jó magaviselet jutalmaként, azaz egyfajta ösztönzőként kellene használni. Ezzel szemben a másik megközelítés az élet alapvető szükségleteként tekint a napfényre, az azt átengedő ablakokra és külön hangsúlyozzák a napfény hangulatra gyakorolt jótékony hatását, stresszoldásban betöltött szerepét.²⁶

A kérdés jelentőségét mutatja, hogy az Amerikai Büntetés-végrehajtási Szövetség (ACA) irányelvet adott ki²⁷ a zárkaablakokkal, illetve azok méretével kapcsolatban. Ezen irányelv alapján a természetes fény elérésének a lehetőségét valamennyi fogvatartotti zárka esetén biztosítani kell és valamennyi cellának rendelkeznie kell egy külső térre néző kilátással. Az irányelv ugyanakkor *Elton* szerint két igen vitatható megállapítást is tartalmaz: így egyrészt kimondja, hogy a természetes fény biztosításának követelménye csak az általános fogvatartotti népesség körében érvényesítendő, ami ennek megfelelően nem irányadó például az elkülönített, illetve egészségügyi részlegben elhelyezett fogvatartottak vonatkozásában. Másrészt az ablakok alkalmazását a zárkában eltöltött időhöz is köti, így nem kötelező az ablak olyan cellák esetén, amelyekben az elítéltek naponta kevesebb, mint 10 órát töltenek el.

Az irányelv megjelenését követően *Michael Frawley* építész, úgy is, mint az ACA Szabványügyi Bizottságának tagja egy cikkben hívta fel a figyelmet az irányelv alkalmazásához kapcsolódó erkölcsi kételyeiről.²⁸ Ebben többek között kifejti, hogy számára a technikailag pontos iránymutatás erkölcsileg elfogadhatatlan. Állítása szerint azt nehéz értelmezni és így számos építész olyan értelmezést kapcsol az iránymutatáshoz, amely a legkevésbé sem humánus, avagy a leginkább költséghatékony. Egyes építészek például arra hivatkoztak, hogy a költségek lefaragása mellett az ablakok hiánya biztonsági megfontolást is szolgál: a fogvatartottak nem tudnak megszökni egy olyan ablakon keresztül, ami nem is létezik.

Frawley cikke nyomán a Szabványügyi Bizottság átdolgozta az irányelvet, megszüntetve a kétértelmű rendelkezéseket. Jelenleg az ablakok alkalmazása már minden cella vonatkozásában kötelező.²⁹

Ugyancsak napjaink fontos kérdése amerikai építészeti körökben a börtönépületek külső megjelenése. Az egyik oldal a végrehajtási intézetek büntető funkciójához egy elrettentő külső megjelenést tart kívánatosnak. Egyesek szerint ez megnyilvánulhat egy

²⁵ Sokak szerint például a szabadidős programok, a sport olyan luxus, amelyet az átlagemberek többsége sem engedhet meg magának, így számos büntetés-végrehajtási intézet csökkentette, illetve felszámolta a sportfelszereléseket és korlátozta a testedzés bizonyos formáit. LENZ, NYGEL: "Luxuries" in *Prison: The Relationship Between Amenity Funding and Public Support*. Crime and Delinquency 2012/4, 499–525. pp.

²⁶ E témáról bővebben LINDEMUTH, AMY L.: *Designing therapeutic environments for inmates and prison staff in the United States: precedents and contemporary applications*. Journal of Mediterranean Ecology 2007/8, 87–97. pp.

²⁷ Hivatkozta ELTON 2007, 60–61. pp.

²⁸ FRAWLEY, MICHAEL: *Standards for physical plants: when correct is not right*. Corrections Today 2000/5, <https://law-journals-books.vlex.com/vid/standards-physical-plants-when-correct-52793293>

²⁹ ELTON 2007, 62. p.

nehézkés és mogorva stílus alkalmazásában, míg mások ezzel nem elégszenek meg, hanem a vizuális elrettentés érdekében a homlokzatot is durva kövekből alkotnák meg. Az ellentábor ugyanakkor fontosnak tartja, hogy a társadalom is közelítsen a börtön mint intézmény felé, ezért egy kellemesebb épületkülsőben gondolkodik. *Elton* szerint mostanában ez utóbbi megközelítés hódít nagyobb teret magának, annál is inkább mivel a zord megjelenés ellenére a bűnözési ráták cseppet sem hanyatlottak. Az a feltevés tehát, hogy a börtönépületek már külső megjelenésükben visszatartó erővel bírnak a bűncselekmények elkövetésétől, nem igazolódott. Jelenleg ezért az építészek olyan külsőkkel kísérleteznek, amelyek jobban elvegyülnek a többi épület között, beleolvadnak környezetükbe.³⁰

Fontos megemlíteni a börtönépületek elhelyezkedésének kérdését is. E tekintetben mind a kellemes, mind pedig az elrettentő épületkülsőket támogatók egyöntetűen a közösségek közelében történő elhelyezés mellett foglalnak állást.³¹ A háttérben meghúzódó okok ugyanakkor igen eltérőek: az egyik megközelítés a végrehajtási intézetek számának megkétszerezését tartja szükségesnek és úgy véli, hogy a börtönöket mint a büntetés szimbólumait nem szabad az emberi közösségektől távol felépíteni, az épület által közvetített elrettentő/visszatartó hatással ugyanis minél többen kell, hogy szembesüljenek. A másik oldal indokai a családhoz és a tágabb közösséghez való közelség szükségességét emelik ki.³²

Végül említés szintjén utalhatunk az illemhelyiségek, zuhanyzók számának, elhelyezkedésének dilemmájára, a biztonsági megfontolásokra, az erőszak előfordulásait csökkentő építészeti megoldások alkalmazására, a speciális szükségletű (például mozgáskorlátozott vagy időskorú³³) fogvatartottak elszállásolásának problematikájára.

2. Egyesült Királyság

A *Moran – Jewkes* szerzőpáros szerint³⁴ az Egyesült Királyság börtönrendszere a krónikus túlszűfolttsággal, a kábítószer-fogyasztás, a mentális betegségek, az önkárosítás és az öngyilkosságok, a visszaesési mutatók magas rátáival és az ezekhez kapcsolódó pénzügyi és szociális költségekkel jellemezhető. A szökések száma ugyanakkor drámaian visszaesett, köszönhetően részint az építészetnek és a technológiának: a falak egyre magasabbak lettek, a tereket zónákra osztották és megfigyelő kamerákat telepítettek.

A technológiai ellenőrzések fokozódása azon felül, hogy nyomatékossította a magánélet hiányát, további feszültséget eredményezett a fogvatartottak és a személyi állomány

³⁰ ELTON 2007, 63–64. pp.

³¹ Fairweather már 1960-ban megjelent munkájában felhívta arra a figyelmet, hogy bármely jövőbeli fogvatartási intézmény építése esetén nagy hangsúlyt kell helyezni az épület földrajzi elhelyezkedésére elősegítve a családdal való kapcsolattartást, illetve a reintegrációt. FAIRWEATHER, LESLIE: *Prison architecture in England*. British Journal of Criminology 1960–61. 345. p.

³² ELTON 2007, 64–65. pp.

³³ E kérdésről bővebben például VIOLET HANDTKE et al.: *Facing the challenges of an increasingly ageing prison population in Switzerland: in search of ethically acceptable solutions*. Bioethica Forum 2012/4, 134–141. pp.

³⁴ MORAN, DOMINIQUE – JEWKES, YVONNE: *Linking the carceral and the punitive state: A review of research on prison architecture, design, technology and the lived experience of carceral space*. Annales de Géographie, No. 702–703, 2015. 169. p., 174. p.

között, sőt negatívan befolyásolta a személyi állomány és a börtönvezetés kapcsolatát is azáltal, hogy az őrszemélyzet közelebbi ellenőrzését is maga után vonta.³⁵

Elmondható továbbá, hogy az elmúlt két évtized intézetei a költségek, a hatékonyság és a biztonság logikája mentén épültek fel. A legtöbb épület így igénytelen, uniformizált, semmilyen felesleges dekorációt nem tartalmazó külsővel, kevés és kicsiny ablakokkal írható le. Belülről pedig nagy hangsúlyt kaptak a függeszkedési pontokat nem tartalmazó építészeti megoldások, ezzel elkerülendő a fogvatartottak önkárosító cselekményeit.

A 2008-as pénzügyi válság nyomán a koalíciós kormány „börtönmodernizációs” programba fogott, amely a kormány megközelítésében 13 stratégiai és gazdaságossági szempontból nem megfelelő intézet bezárását eredményezte.³⁶ A cél gyakorlatilag olyan végrehajtási feltételek megteremtése volt, amelyek a lehető legolcsóbbak, ugyanakkor a legbiztonságosabbak is. A modernizációs program igazolásaként arra hivatkoztak, hogy szignifikáns költségmegtakarítás érhető el azzal, ha a kisebb intézeteket bezárják és a fogvatartottakat nagyobb intézetekben helyezik el. Utaltak továbbá arra, hogy a fogvatartás egymástól nagyon eltérő körülmények között történik, míg az új intézményeknek már egységes követelményeknek kell megfelelniük többek között a zárkák mérete és kapacitása, a fűtés, szellőzés, világítás tekintetében.³⁷

Megemlíthető, hogy a költségeket szem előtt tartva az építkezések tartamát is igyekeztek lerövidíteni, így előregyártott épületelemeket alkalmaztak például az Oakwood-i Intézetnél. A nagy új épületek kapcsán *Moran és kollégái*³⁸ találóan jegyezték meg, hogy ezek a meghatározhatatlan külsejű épületek egyfajta vizuális metaforaként jelenítik meg a közösség empátiájának elvesztését a fogvatartottak irányába.

Anglia vonatkozásában is felvethető tehát a kérdés, hogy az új egyet jelent-e a humanussal?

3. A skandináv országok

A skandináv országok kapcsán végrehajtási szempontból több sajátosságot kell kiemelni. Így egyrészt jellemző a kisméretű börtönök nagy száma,³⁹ amelyek relative ala-

³⁵ MORAN, DOMINIQUE – TURNER, JENNIFER – JEWKES, YVONNE: *Prison design and carceral space*. In: Jewkes, Yvonne – Crewe, Ben – Bennett, Jamie (szerk.): *Handbook on Prisons*. Revised 2nd edition, Routledge, Abingdon, 2016. 127. p.

³⁶ A bezárt intézmények igen sokféleképpen hasznosultak: egy részüket lerombolták, másokat lakóépületté, illetve például az Oxfordi intézetet butik-hotellé alakították át. A Canterbury börtönt az ottani egyetem vásárolta meg és a hallgatók szálláshelyül szolgál. A legérdekesebb talán a Shrewsbury intézmény sorsa, ahová börtön-túrákat szerveznek. JEWKES, YVONNE: *How to build better prison*. The Conversation February 25, 2016. <http://theconversation.com/how-to-build-better-prisons-55174>

³⁷ MORAN, DOMINIQUE – TURNER, JENNIFER – JEWKES, YVONNE: *Becoming big things: building events and the architectural geographies of incarceration in England and Wales*. Transactions of the Institute of British Geographers 2016, 41, 419. p.

³⁸ MORAN – TURNER – JEWKES 2016, 126. p.

³⁹ A legtöbb végrehajtási intézettel Svédország rendelkezik (79), míg a legkevesebb Izlandon (6), illetve Finnországban (30) található. <http://www.prisonstudies.org/world-prison-brief-data> (2017. 05. 25.)

csony börtönnépességgel működnek,⁴⁰ és a telítettségi mutató sehol sem haladja meg a rendelkezésre álló férőhelyek számát.⁴¹

Szembevető továbbá az ún. nyitott börtönök alkalmazásának gyakorisága. Így Dániában a magyar terminológiával fogház fokozatnak megfeleltethető nyitott börtönök több mint harmadát teszik ki a férőhelyeknek. E börtönök jellemzője a zárt intézetekkel összehasonlítva a nagyfokú szabadság, a nyugodt környezet, a kevesebb biztonsági intézkedés és a társadalomba történő sikeres visszailleszkedést szolgáló programok magas száma. A nyitottság emellett megnyilvánul a külvilágból importált szolgáltatások (egészségügyi ellátás, vallásgyakorlás, oktatás, művelődés), valamint a társadalom felé történő nyitás által is.⁴² A tipikus nyitott börtön lakóhelyisége nagy, rács nélküli ablakokkal ellátott, fa bútorok, színesre festett falak jellemzik. Ezeknél az épületeknél, illetve helyiségeknél tehát az építész feladata olyan környezet kialakítása, megteremtése, ami leginkább hasonlít a szabad életben megszokotthoz.

Talán nem meglepő, hogy a „világ leghumánusabb börtöne” titulust egy skandináv büntetés-végrehajtási intézet érdemelte ki. A 2009-ben épült norvégiai Halden börtön az első olyan intézmény, amely belsőépítészeket alkalmazott, akik a színek pszichikai hatásait figyelembe vevő színesre festett falakat, az IKEA bemutatótermeihez hasonló lakóhelyiségeket terveztek, hosszú vertikális ablakokkal maximálisan kihasználták a természetes fényviszonyokat, köszönhetően annak is, hogy az épület ablakai nincsenek rácsokkal felszerelve. Mindamellett a humánus börtönkörnyezet abban is visszaköszön, hogy az intézmény egy festői erdőben helyezkedik el.⁴³

Fontos hangsúlyozni, hogy a humánus börtönkörnyezet a skandináv országokban nem kizárólag a nyitott intézmények sajátossága. Noha a zárt börtönöket – összehasonlítva a nyitott intézményekkel – egy korlátozó, megszorító végrehajtási közegeként lehetne jellemezni, még a magas biztonsági fokozatba sorolt intézetekben is megtaláljuk a fogvatartottak kényelmét szolgáló pingpong-asztalokat, a biliárdasztalokat, az akváriumokat, a méretes és jól felszerelt konyhákat, amelyek szinte semmiben sem különböznek a szabad társadalomban fellelhetőktől. A végrehajtás célja ugyanis a skandináv közegben annak elősegítése, hogy a visszailleszkedés a társadalomba, a közösségbe sikeres, eredményes, minél zökkenőmentesebb legyen. A személyi szabadság elvonásán túl e rendszer nem akar büntetni, így igyekszik a fogvatartottakkal emberként bánni és számukra emberhez méltó végrehajtási körülményeket teremteni.

Összehasonlításként a skandináv szemléletben tehát hangsúlyos szerephez jutnak a fogvatartottak, az ő igényeik, szükségleteik is megjelennek a börtönépületek kialakítása során. Ezzel szemben amerikai viszonylatban legkevésbé a rabokhoz igazítják a végrehajtási intézeteket. Ott ugyanis arra a kérdésre, hogy ki az ügyfél, azaz a tervezés, kivi-

⁴⁰ A legtöbb norvég börtön kapacitása például 50–100 fogvatartott befogadását teszi lehetővé. A legnagyobb intézet Oslóban található 392 férőhellyel. UGELVIK 2016, 11. p.

⁴¹ A 2016-os adatok alapján Svédországban a büntetés-végrehajtási intézetek telítettsége 84,2%, Dániában 92,5%, Finnországban 98,4%, Izlandon 89,1%, Norvégiában pedig 89,9% volt. <http://www.prisonstudies.org/world-prison-brief-data> (2017. 05. 25.)

⁴² BAER, LEONARD – RAVNEBERG, BODIL: *The outside and inside in norwegian and english prisons*. Human Geography 2008/2, 211. p.

⁴³ ADAMS, WILLIAM LEE: *Norway Builds the World's Most Humane Prison*. May 10, 2010. <http://content.time.com/time/magazine/article/0,9171,1986002,00.html>

telezés során kinek az igényeit, szempontjait kell figyelembe venni, elsődlegesen a megrendelő, illetve az üzemeltető jelölhető meg válaszként. A számításba jöhető kliensek pedig eltérő prioritást képviselnek. Így ha a megrendelő a kormány, akkor alapvető szempontként leginkább a költségek alacsonyan tartása és az épületek minél hosszabb élettartama jön számításba. Az üzemeltető büntetés-végrehajtás oldaláról nézve nagyobb hangsúlyt kap a biztonság és a funkcionalitás. A fogvatartottak igényei, szükségletei tehát ritkán érvényesülnek.

V. Egyszemélyes kontra együttes elhelyezés

A börtönök építéséhez, kialakításához kapcsolódó és egyúttal megkerülhetetlen kérdés a zárákban/lakóhelyiségekben elhelyezett személyek száma. Shaw megfogalmazásával élve egy jól megtervezett börtön esetében a méret és a biztonság után a következő kritérium a megfelelő egyensúly megteremtése a biztonság és a magánélet között. A fogvatartottaknak tehát szükségük van egy olyan területre, ami csak az övék.⁴⁴

Elöljáróban leszögezhető, hogy az egyszemélyes elhelyezés biztosítása viszonylag ritka, aminek legfőbb oka a végrehajtási intézetek befogadóképességében, illetve ahhoz kapcsolódóan a jelentős lélekszámú börtönpopulációban keresendő. A kivételek között ugyancsak a skandináv országok említhetők, amelyek köszönhetően alacsony börtönnépességüknek a fogvatartottak egyszemélyes elhelyezését igyekeznek érvényesíteni.

Ugyancsak az egyszemélyes elhelyezés az általános gyakorlat a holland börtönökben is, ugyanakkor kísérleti jelleggel egy újonnan megépült, csúcstechnológiával felszerelt végrehajtási intézetnél a fogvatartottak hat fős zárákban való elszállásolását vezették be. Az okok mögött szerepelt egyrészt, hogy csökkenteni szándékoztak a négyzetméterenként fogvatartottakra számított átlagköltséget. Másrészt úgy vélték, hogy miután a fogvatartottak kölcsönösen segítenek majd egymásnak, szocializálódnak, magatartásuk pozitív irányba fog megváltozni, ezáltal pedig kevesebb személyzetre lesz szükség.

Az intézmény működését kiértékelő elemzések⁴⁵ igazolták a feltevést, ugyanakkor nem hagyható figyelmen kívül azt a körülményt, hogy negatívumként az elítéltek magánéletük beszűkülését⁴⁶ emelték ki.⁴⁷

Oroszországban kevés kivételtől eltekintve a kommunális, avagy a fogvatartottak közös elhelyezése a jellemző, amely hosszú múltra tekint vissza. Az 1917-es forradalmat megelőzően például zárák csak a katonai börtönökben voltak, tekintve, hogy a kényszermunka-táborok és a barakk-modell volt a meghatározó, a zárákban történő elhelyezést pedig a munkalehetőségek korlátjaként fogták fel.

Napjainkban az orosz végrehajtási rendszernek továbbra is alapelve a fogvatartottak csoportokban történő elhelyezése. Oleinik megfogalmazását kölcsönözve⁴⁸ Oroszor-

⁴⁴ SHAW, STEPHEN: *Prison architecture and the politics of reform*. In: Fairweather, Leslie – McConville, Sean (szerk.): *Prison Architecture* Routledge. New York, 2013. 157. p.

⁴⁵ KENIS, PATRICK et al.: *The prison of the future? An evaluation of an innovative prison design in the Netherlands*. *The Prison Journal* 2010/3, 313–330. pp.

⁴⁶ A magánélet hiányát gyakorta szokás a bebörtönzéssel járó fájdalomként, büntetésként leírni.

⁴⁷ KENIS et al. 2010, 325. p.

szágban a szabadságvesztés csoportokban történő végrehajtása teszi a bebörtönzést társadalmivá, ez ugyanis a fogvatartotti társadalom meghatározó formája. A lenini elvet követve a személyi szabadság elvonása nem történhet a társadalomtól izolálva, így vonható párhuzam az együttes elhelyezés és a szovjet lakosság millióinak közösségi, többgenerációs együttélése között. Ebből a megközelítésből ez a fajta élethelyzet nem idegen az orosz emberek számára, ugyanakkor ez a végrehajtás során jelenleg azt jelenti, hogy a lakóhelyiségekben gyakorta 60-150 fogvatartott zsúfolódik össze, jellemzően embertelen körülmények között.⁴⁹

VI. A jövő börtönei

A „milyen lesz a jövő börtöne?” kérdésre adandó válasz úgy vélem továbbra is abban keresendő, hogy a fennálló büntetőhatalom a punitivitás vagy a rehabilitálás mellett állapodik-e meg. Ilyenformán ismételten igazolódni látszik az a felvetés,⁵⁰ hogy a végrehajtási intézetek visszatükrözik azt a társadalmat, amely felügyeli, őrzi őket. Így feltételezhető, hogy a rehabilitáló feltételeknek megfelelő épületbelső többek között maximálisan kihasználja a természetes fény nyújtotta lehetőségeket, biztosítja a természet látványát a rács nélküli ablakok által, lágy bútorokat és színeket használ, esetleg művészeti alkotásokat vonultat fel. A lehetőségekhez mérten tehát egy olyan egészséges, élhető környezetet alakít ki, amely képes lehet csillapítani a stresszt, a feszültséget. Ez a börtönkörnyezet humanizálni akar.

Ezt az ideát tükrözik a megépítés előtt álló izlandi női börtön tervei⁵¹ is: az építészcsapat kifejezetten ügyelt arra, hogy a dizájn ne tükrözze vissza a börtönkörnyezetet. A tervek elkészítését megelőzően fogvatartottakkal, illetve börtönben dolgozó személyekkel beszélgetve vonták le azt a következtetést, hogy a börtönlét legrosszabb eleme maga az érzés, hogy az ember végrehajtási intézetben van. Erre figyelemmel olyan dizájn született meg, amelyben nincsenek sötét helyek, kis zárkák, szürke falak, hanem helyette nyitott tereket álmodtak, természetes anyagokkal dolgoztak. A régi, tipikusnak tekinthető egy nagy épület helyett számos egymáshoz kapcsolódó pavilont terveztek, amelyek egyúttal lehetővé teszik a fogvatartottak elkülönítését is. A homlokzatnál olyan tözegelemek alkalmazásában gondolkodtak, amelyekbe helyi virágokat és fűvet ültetnének annak érdekében, hogy kövessék az évszakok változását és így megtörjék a börtönlét monotonitását.

Ez a megközelítés meglátásom szerint azt a törekvést igyekszik érvényesíteni, hogy az építészek feladata nem kizárólagosan a biztonsági követelmények szem előtt tartása, hanem olyan környezet kialakítása, amely képes lehet pozitívan befolyásolni a benne élő fogvatartottak életét, mindennapjait.

⁴⁸ Hivatkozta MORAN, DOMINIQUE – PALLOT, JUDITH – PIACENTINI, LAURA: *Privacy in penal space: woman's imprisonment in Russia*. Geoforum, vol 47, 2013. 14. p.

⁴⁹ MORAN – PALLOT – PIACENTINI 2013, 14–17. pp.

⁵⁰ JOHNSTON, NORMAN: *Forms of constraint: a history of prison architecture*. University of Illinois Press, Champaign, 2000. Hivatkozta GRANT, ELIZABETH – JEWKES, YVONNE: *Finally fit for purpose: the evolution of australian prison architecture*. The Prison Journal March 2015. 1. p.

⁵¹ Female Prison in Iceland. <https://architizer.com/projects/female-prison-in-iceland/>

A punitív büntetésrendszert képviselő országokban a börtöndizájn feltehetőleg továbbra is alárendelt szerepet kap a biztonság és a költségek fűken tartásának kritériumai mögött. Magas falak, szögesdrótok, rácsos ablakok jelzik a külvilág számára az intézmény funkcióját. Nem lesznek ritkák, avagy meglepőek az olyan megnyilatkozások, amelyek szerint a börtönkörnyezetben fák és virágok ültetése egyrésztől szükségtelen, másrésztől biztonsági kockázatot jelent, mivel a fák megzavarhatják a kilátást, a növények pedig alkalmasak lehetnek csempészáru elrejtésére.⁵²

Tekintettel arra, hogy a punitív büntetésrendszert a börtönnépesség további növekedését eredményezi, amennyiben az építészet asszisztál a túlsúlyos végrehajtási környezet megteremtésében többek között még szűkebbre szabott életterek, sötét, levegőtlen helyiségek kialakításával, az szükségszerűen vezet a fogvatartottak körében a feszültség, az agresszivitás fokozódásához.

Messzemenőig egyetértve Wenerrel,⁵³ egyfajta végső összegzésként elmondható, hogy a börtönkörnyezet a nyilvánvaló funkciója mellett megjelenít egy burkolt megközelítést is, nevezetesen kifejezi azt, hogy a kik is a fogvatartottak a tervezők és az őket megbízók képzetében.

⁵² A fenti megállapítás egy börtönépítéssel készült interjúból származik. Hivatkozva JEWKES, YVONNE – MORAN, DOMINIQUE: *The paradox of the „green” prison: Sustaining the environment or sustaining the penal complex?* Theoretical Criminology 2015/4, 459. pp.

⁵³ WENER 2012, 7. p.

KARSAI KRISZTINA*

Büntetőjogi alapelvek az európai integrációban

I. Bevezetés és köszöntés

Sok más szakmától és hivatástól eltérően az egyetemi életúton, a tudományos pályán nincs jól látható pillanata a mestertől való elválásnak. A doktori fokozat megszerzése bizonyosan nem ilyen, hiszen, ha van lehetőség közös munkára és közös kutatásokra, a mester és tanítvány viszonya nem oldódik fel a dolgok természetéből fakadóan. A habilitáció sem tekinthető tisztán ennek, hiszen bár a jelölt a tanári habitusáról és kvalitásairól önállóan és saját jogán tesz olyankor tanúbizonyságot, mégis a mester hatása sokszor nem függetleníthető a jelölttől, ismételten csak a dolgok természetes rendje szerint. Talán az akadémiai doktori fokozat megszerzése lesz az a pillanat, amikor az elválás teljessé válik és véglegessé? Az én tudományos pályafutásomban is lassan elérkezik ez a pillanat,¹ de nem vagyok abban biztos, hogy az elválás valaha teljessé és véglegessé válhat – Nagy Ferenc mindig a mesterem marad. Éppen emiatt köszöntésként ajánlom az ünnepeltnek e tanulmányt, amellyel azt a tudományos munkát mutatom be, amely az akadémiai doktori értekezésem megírásához vezetett és amely – az értő olvasók számára mindenképp felismerhetően – a mester hatását magán viseli, amire én magam is büszke vagyok.

II. Jogtudomány és európai integráció

Az európai integrációban az elmúlt húsz évben a legdinamikusabban fejlődő politika a legtágabb értelemben vett igazságügyi együttműködés témaköre volt, ezen belül mind a polgári ügyekben,² mind a büntetőügyekben való együttműködés („európai büntetőjogi integráció” vagy „európai büntetőjog”) körében olyan újszerű, „forradalmi” jogintézmények születtek, amelyek messze meghaladták a jogászok, s különösen a büntetőjogászok elképzeléseit. Ez az evolúció azonban a kezdetekben nem büntetőjogi kodifikációs – értsd

* egyetemi tanár, Szegedi Tudományegyetem

¹ 2017. június 7-én védtem meg akadémiai doktori értekezésemet, az eljárás még folyamatban van.

² KENGYEL MIKLÓS: *Magyarország tíz éve az Európai Unió polgári igazságügyi együttműködésében*. Magyar Jog 2014/5, 257–267. pp. KENGYEL MIKLÓS – HARSÁGI VIKTÓRIA: *Európai polgári eljárásjog*. Osiris, 2009.; Kengyel a téma hazai bibliográfiáját is összeállította (2014).

uniós büntetőjogi kodifikációs – mesterterv alapján haladt, építőkövei uniós integrációs célokat szolgálnak elsődlegesen. A tagállamok által közösen deklarált és képviselt európai vagy éppen uniós értékek minél szélesebb körű védelme, a *makroszintű* – először – gazdasági, majd ezt kiegészítve és magasabb szintre emelve *társadalomépítő célkitűzések* (személyek szabad mozgása, szabad és biztonságos Európa, jog érvényesülése határok nélkül) jogi megvalósítása körében felmerült olyan következményeket tekinthetünk ezen építőköveknek, amelyek a büntetőjogi szabályozórendszerekre is szükségképpen kihatással vannak.

Ennek a fejlődésnek az elemzése, rendszerbe foglalása és várható tendenciák felrajzolása a jogtudomány feladata. Különösen annak fényében is, hogy ebben a fejlődésben a büntető *jogtudomány* analízáló funkciója mellett igen *markánsan jogfejlődés-alakító tényező* is, az európai szintéren ebbéli jelentősége messze meghaladja a nemzetállami jogtudomány befolyásolási képességét büntetőjog-fejlesztési kérdésekben. Magyarul: számos mérőföldkö jogintézmény koncepciója, ami az uniós büntetőjog részévé vált, egyetemi tudományos műhelyekben, „jogtudósok” laborjában született (kölcsonös bizalom,³ kölcsönös elismerés,⁴ európai egységes jogi térség,⁵ Európai Ügyészség⁶ stb.).

III. A zárt büntetőjogi rendszer külső kapcsolódásai

A jogi gondolkodást – a kontinentális jogcsaládokban – hagyományosan jellemzi a büntetőjogról mint „valami eltérőről” való vélekedés, elsősorban a zárt és koherens dogmatikai rendszer, a sajátos alapelvi struktúra, a felelősségrevonást övező nyílt állami kényszer, nyilván a büntetőjogi szabályozás tárgyát képező életbeli jelenségek extraordinaritása, valamint értelemszerűen a bünt körbevevő vastag társadalomerkölcsi héj miatt. Mindezekkel

³ VÖ. AUKE, WILLEMS: *Mutual Trust as a Term of Art in EU Criminal Law: Revealing its Hybrid Character*. European Journal of Legal Studies 2016/9, 211–249. pp.

⁴ TÖRÖ ANDREA: *A kölcsönös elismerés elvén alapuló új EU-jogi instrumentumok, és az átfogó megoldást jelentő európai nyomozási határozat*. FORVM Publicationes Doctorandorum, Szeged, 2011. 169–187. pp.; BRAUM, STEFAN: *Das Prinzip der gegenseitigen Anerkennung. Historische Grundlagen und Perspektiven europäischer Strafrechtsentwicklung*. Goltdammer's Archiv 2005/4, 681–699. pp. FARKAS ÁKOS: *Új alkotmányos elv a magyar büntetőeljárás bizonyításban? A kölcsönös elismerés elve*. In: Erdei Árpád (szerk.): *A büntető ítélet igazságtartalma*. Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2010. 45–57. pp.; JANSSENS, CHRISTINE: *The Principle of Mutual Recognition in EU Law*. Oxford University Press, 2013.

⁵ Az elv általános megfogalmazása már 1977-ben megjelent és Valéry Giscard D'Estaing nevéhez fűződik, aki abban az évben a brüsszeli csúcstalálkozón mutatta be ezt az ötletet, amely utána, ha nem is azonnal megvalósítandó célkitűzésként, de folyamatosan az európai közpolitika része volt. Így például a pillérek felállításának politikai megalapozásában is szerepet játszott az elv, mindamellett, hogy mind a mai napig nem érvényesül a maga teljességében. Fontos azonban látni, hogy a több, mint 35 éves fejlődés során az ötlet fokozatosan és apránként nyert jogszabályi megfogalmazást, és maga a közösségi jog rendszere, illetve a polgári jogi együttműködés elmúlt 15 éves (robbanásszerű) fejlődése az elv megvalósulását jelenti. Az elv büntetőjogot érintő első megfogalmazásával a Corpus Juris projektben találkozhattunk. Ezzel kapcsolatban lásd DELMAS-MARTY, MIREILLE: *A Corpus Juris szükségessége, legitimitása és megvalósíthatósága*. Magyar Jog 2000/11, 641–645. pp.; LIGETI KATALIN: *Toward a Prosecutor for the European Union: Volume 1 (Modern Studies in European Law)* Beck/Hart, 2013.

⁶ LÉVAI ILONA: *Corpus Juris Europae, Európai büntetőjog és ügyészség az EU pénzügyi érdekeinek védelmére?* Európai Tükör 1998/4, 65–91. pp.

szoros összefüggésben a társadalom (ország) büntetőjogi alrendszerének nemzeti mivolta és ekként főszabályszerinti érinthetlensége is a paradigma része, valamint az, hogy a büntetőjogi berendezkedés lényegében állami belügy, „magánügy”.

Ebben az alaphelyzetben is léteznek azonban olyan tényezők, amelyek a jogi szükségyszerűség okán befolyásolják az egyébként „kifelé” zárt rendszer működését, azaz meghatározzák az állami belső büntetőjog nemzetközi kapcsolódásait. Négy ilyen tényezőt, vagyis csatornát lehet azonosítani.

Egyfelől a büntetőjog *szükségszerű nemzetközi kapcsolódásait* a nemzetközi bűnügyi együttműködés joga (kiadatás, bizonyítékok cseréje stb.) foglalta hagyományosan keretek közé, amelynek jellemzője az, hogy tipikusan államok közötti nemzetközi szerződésen alapul (először bilaterális, majd multilaterális egyezményekkel is támogatva), a döntéshozatal – még ha van is jogi-szakmai előkészítés – miniszteriális politikai/diplomáciai, az együttműködés előfeltétele a kettős büntetendőség. A részletes alamerülés nélkül is már e három főjellemző is kirajzolja azt, hogy az államon kívülről érkező esetleges egyéb kérdések, amelyet a büntetőjogi szabályozáson/büntető igazságszolgáltatás rendszerén keresztül lehetne vagy kell megoldani, csakis a politikai/diplomáciai szűrőn keresztül érhetnek el ehhez a társadalmi alrendszerhez.

Másrészről meg kell említeni a *nemzetközi jogon alapuló egyéni büntetőjogi felelősség* kérdéskörét és a nemzetközi büntetőbírárságot (1999): a nemzeti szintű büntetőjogi szabályozórendszer működésképtelensége (és más nemzeti jogi és politikai problémák) esetén merülhet fel az egyén nemzetközi bíróság előtti felelősségrevonása – nyilván a legsúlyosabb háborús és emberiség elleni bűncselekmények, népirtás esetén.⁷

A harmadik csatorna a – hazánkban – ratifikációköteles, *valamely bűncselekmények elleni fellépést szorgalmazó nemzetközi egyezmények* befolyási övezete, a negyedik pedig az *emberi jogvédelem* állami büntetőjogi rendszereket korlátozó és befolyásoló globális és európai keretrendszere.

IV. A zárt büntetőjogi rendszer külső kapcsolódásainak kétirányú vizsgálata

Megállapítható, hogy e jogfejlődési csatornák analízálása – jogági besorolásukat tekintve – nemzetközi közjogi és uniós jogi megközelítéssel egyaránt elvégezhető. A *nemzetközi jogon alapuló büntetőjogi felelősség progresszivitása* abban áll, hogy a szuverén nemzetközi jogi jogalanyok, azaz az államok képesek megegyezni az emberiség legfontosabb értékeiben, amelyek megsértése mindenképpen büntetőjogi (szigorú, individuális) felelősségrevonást követel (jelenleg népirtás, emberiség elleni bűncselekmények, apartheid), akkor lényegében a nemzetállamhoz, az adott ország társadalmához kötődő büntetőjogi értékrendszert alakítja. Ez azt is jelenti, hogy magatartási szabályokat lehet és kell deriválni a nemzetközi jogi konszenzus tartalmából, azaz a büntetőjogi magatar-

⁷ Lásd például M. NYITRAI PÉTER: *Nemzetközi és európai büntetőjog*. Osiris, 2006.; KIRS ESZTER: *A nemzetközi büntető igazságszolgáltatás nemzeti jogrendre gyakorolt hatásának korlátai: Esettanulmány az ICTY és Bosznia-Hercegovina igazságszolgáltatási rendszerének kapcsolatáról* In: Ambrus István – Köblös Adél – Strihó Krisztina – Sulyok Márton – Szalai Anikó – Trócsányi László (szerk.): *Dikaiosz logosz: Tanulmányok Kovács István emlékére*. 329–336. pp.

tások köre a belső, állami viszonylatban is (át)alakulhat. Ebben a jellemzőjében a nemzetközi jogon alapuló büntetőjogi felelősség kérdéseinek összevetése az uniós integráció hasonló hatásával megalapozott és értékes felismerésekre vezethet. Hasonlóképpen találhatunk párhuzamot abban a központi kérdésben is, hogy mindkét paradigma a hagyományosnak (és ismertnek) mondott belső, nemzetállami büntetőjogban értelmezhető felelősséghez képest kínál, illetve hoz újat vagy mást, az államok közötti konszenzuson alapuló vagy ennek non plus ultrájaként a szupranacionális értékrenden alapuló egyéni büntetőjogi felelősség eltérősége a belső büntetőjoggal való összevetésben rajzolódik ki. E hasonló vonások ellenére vizsgálatomból azonban kirekesztettem a tisztán nemzetközi jogi szempontú vizsgálatot,

- a) a globális és regionális hatóköri eltéréseken túlmenően
- b) a tényleges felelősségrevonási rendszer alapvető különbségére,
- c) a felelősségi kérdéseket szabályozó jogi normák jelentősen eltérő jogi természetére és
- d) a „mindennapi” kriminalitást és jogéletet befolyásoló ellentétes potenciáljukra figyelemmel.

A kiemelt nemzetközi bűncselekmények esetén – a komplementaritás elvének érvényesülése mellett – létezik önálló felelősségrevonási rendszer (különösen Nemzetközi Büntetőbíróság), azaz már van lehetőség „államközi” büntetőbíróság elé állítani a természetes személy elkövetőt.⁸ A jogszabályi környezetet hagyományos értelemben vett nemzetközi szerződések adják (ratifikáció, közvetlen alkalmazás problémái),⁹ és a normál működésű büntetőjogra (kriminalitás „átlagos” keresztmetszetére) e bűncselekmények aligha vannak hatással, mivel alapjukat *mindig társadalmi katalizma vagy extrém, kivételes társadalmi körülmény* képezi.

Az *európai büntetőjogot érintően e szempontok* szerinti értékelés másként alakul: az „államközi” büntetőjogi felelősségrevonás lehetősége legfeljebb elvi, tudományos elképzelésekben szerepel, messze nincs konszenzus még abban sem, hogy szükség van-e egyes, ebben a körben értelmezhető, kiemelt bűncselekményekkel kapcsolatosan újszerű „államközi” vagy szupranacionális felelősséget alapítani. A témakört rendező jogforrási rendszer viszont olyan újonnan kialakult jogrend része, amely sui generis jellemzőkkel és joghatásokkal bír a nemzetállami büntetőjogokkal szemben is. Ezen túlmenően a felelősségi kérdések éppen a mindennapokat is meghatározó módon fejlődnek és vetődnek fel, a társadalom (EU tagország) *normális és organikus működési rendjében* jelentkeznek. Az összehasonlításnak – ahogy említettem – lehet tere a hatások és funkciók vonatkozásában, azonban helyütt kifejezetten uniós jogi megközelítést alkalmazok, mivel az Európai Unió önálló entitásként vált meghatározó szereplővé ezekben a hagyományosan nemzetközi közjoghoz tartozó jogfejlődési keretrendszerekben, és ekként a tagállamok zárt belső büntetőjogi rendszereit markánsan uniós (értsd = több tagállami; tagállamok közötti; európai) érdekek és jogi mechanizmusok mentén alakítja.

⁸ A téma szakirodalmi feldolgozása széleskörű, mély és folyamatosan növekszik: Bárd Károly, Kirs Eszter, M. Nyitrai Péter, Lattmann Tamás, Hoffman Tamás, Kovács Péter, korábban Wiener A. Imre közöltek fontos elemzéseket.

⁹ Az előzőekhez még lásd különösen Bodnár László, Blutman László, Lamm Vanda munkásságát.

Kimutatható, hogy – az előbb említett négy csatorna szerinti osztályozást figyelembe véve – a szoros értelemben vett bűnügyi együttműködés témakörében új alapelvek jelentek meg, amelyek *merőben más joghelyzetet* alapoztak meg és más dimenzióba emelik a tagállamok segítségnyújtását egymás büntetőhatalmának gyakorlásához.¹⁰ Megállapítható, hogy az egyén büntetőjogi felelősségének meghatározását lehetővé tevő büntetőhatalom átruházásának kérdésköre fajsúlyossá válik ebben a jogi keretrendszerben,¹¹ elemezhető továbbá az egyes bűncselekményi tényállásokra vonatkozó jogközelítés és/vagy jogegységesítés európai uniós erőfeszítései és az Unió jogvédelmi rendszerének fokozatos kiépítése és a büntető igazságszolgáltatásra vonatkozó alapjogok uniós jogon belüli kikristályosítása is. Ezek mind olyan tényezők, amelyek a zárt, belső tagállami büntetőjogi keretrendszereket alapvetően befolyásolják, bizonyos esetekben meghatározzák, így ekként nem belső eredetű szabályozási megoldásokat idéznek elő minden tagállamban. E fragmentáris jogi kölcsönhatások – az uniós jogi keretrendszer újszerűségéből és általában véve is az Unió működési modelljéből fakadóan lassan valamifajta egésszé alakulnak. Ezt lehet *uniós büntetőpolitikának*¹² tekinteni – ami, ahogy említettem, eredetileg ugyan nélkülözte a rendszerszintű tervezést – és ami ma már a tagállami büntetőjogból ismert rendszertan teljes spektrumára kiterjeszti jogi befolyási övezetét.

Ez azért lényeges, mert bármilyen célspecifikus és fragmentáris is ez a fejlődés eredményeit tekintve, minden új jogintézmény, minden új megoldás végsősoron mégiscsak ugyanarra az életbeli jogviszonyra vonatkozik: az egyén, az *individuum büntetőjogi felelősségét* és a „megbűnhődést” érinti. Ekként nem különbözik a hagyományos (nemzeti) büntetőjog központi koncepciójától és a társadalmi főfeladatától sem.

Emiatt van alapvető jelentősége annak, hogy az Európai Unió különböző jogalapokból és szabályozási szükségletekből kinövő, büntetőjogot alakító jogi értelemben is változatos tevékenységét a *jogtudomány analitikus munkával* feltárja, lehetőség szerint rendszerbe foglalja és dogmatizálja, valamint a jövőre nézve megoldási javaslatokat kínáljon, éppen azért, hogy az individuális büntetőjogi felelősség nemzetállami szinten ismert és érvényesített koncepciója a szupranacionális szintén is helyt foghasson – amíg eltérő koncepció nem születik.

V. A belső büntetőjogi rendszer uniós hatásra történő fejlődésének alapkérdései – a ius puniendi létezése

Az Európai Unió büntetőjogot érintő jogfejlődésének rendszerbe foglalását tehát a főkérdések megválaszolásával kell kezdeni. Az egyik ilyen főkérdés a *ius puniendre*, a *büntetőhatalomra* vonatkozik, hogy ti. az Európai Unió mint tagállamoktól elkülönülő szupranacionális entitás rendelkezik-e *ius puniendivel*. A klasszikus és hagyományos felfogás szerint az állami szuverenitás magjában fészkel a *ius puniendi* (a büntetés és a

¹⁰ Az egységes európai térség koncepciója, a forum regit actum elv megerősödése, majd hanyatlása, a közvetlen szakmai segítségnyújtás, az asszimiláció elve és a kölcsönös elismerés elve említendő itt.

¹¹ A büntetőhatalom terjedelme és korlátai az uniós jogi integrációban fontos kérdéssé nőtte ki magát figyelemmel az alapszerződések ilyen irányú változásaira.

¹² BARD PETRA: *Jogállamiság és európai büntetőpolitika*. Jogtudományi Közlöny 2016/9, 439–447. pp.

megbüntetés joga), annak nemzeti alkotmányos rögzítése, valamint az állam kizárólagos kompetenciájaként történő kezelése elengedhetetlen – ez jellemzi a modern jogállami büntetőjogokat. A *ius puniendi* mint büntetőjogi kompetencia-kijelölő paradigma (kontinentális jogrendszerekben) alapvetően a tagállami szuverenitásból fakad, azt fejezi ki, hogy az állam jogosult „büntetni”.

A belső jog viszonylatában a *ius puniendi* alábbi hatalmi rétegeit lehet tehát elméleti szinten megkülönböztetni:

- értékválasztási hatalom/kompetencia: a társadalmi közegben fennálló értékek és érdekek közül való azon választás joga, hogy mi legyen büntetőjogi védelemmel ellátva;
- eszközválasztási hatalom/kompetencia: a jogrenden belül a büntetőjogi eszközök alkalmazásának (és nem más jogágbeli eszköz) a joga a fenti értékek védelmére;
- definíciós hatalom/kompetencia: a bűncselekmény mint jogi definíció konstituálásának a jogát jelenti, annak a határnak a meghúzását, ami a büntetendő és nem büntetendő magatartás között húzódik, valamint a büntetendőség előfeltételeinek meghatározása; valamint a büntetések definiálásának a joga (milyen típusú büntetést ismer el a jogrend);
- a büntetőjogi szigor hatalma: ez a büntetési mérték meghatározásának jogát jelenti: az elméletileg korlátlan büntetés alkalmazási határainak lefektetése;
- a büntetőjogi felelősség megállapításának a joga;
- a büntetések végrehajtásának joga.

A társadalom jogrendjének büntetőjogi alrendszere abból az origóból indul ki, hogy az állam a közhatalma révén *ius puniendi*vel is rendelkezik. A büntetőjogi alrendszer legalapvetőbb ismérveit és jogintézményeit az alkotmány tartalmazza, amely egyben az állami büntetőhatalom korlátja is. Korlátot képez a büntetőjog kialakítása és végrehajtása során is. Az alkotmányos keretek közé szorított *ius puniendi* a jogállam szerves része, s ugyan egyes konkrét korlátai jelentősen eltérhetnek az egyes országokban, léteznek olyan közös értékek (alapelvek), amelyek hasonló tartalommal jelentkeznek az országok nemzeti büntetőjogi rendszereiben. Az európai országok jogelvek által vezérelt büntetőjogi struktúrái hasonlítanak egymáshoz, köszönhetően a közös alkotmányos hagyományoknak és az emberi jogok védelmére irányuló „egységesített” fejlesztésnek (EJEB).

Az uniós jogi szintéren a *ius puniendi* utáni „vadászat” érhető tetten. Ennek során megjelennek azok a *jogi manőverek*, amelyek vagy az elméleti vitákban vagy a közösségi jog gyakorlatában (bíróági döntések) jelentek meg és a *ius puniendi* közösségi szintű elismerését célozták: szektorális irányelvek szankcióra kötelező normái;¹³ a Bizottság szankciós hatalmának kifejlődése;¹⁴ a lojalitási alapelvből fakadó *ius puniendi*; az önálló közösségi vagy uniós érdekek védelmének tagállamoktól független érdeke¹⁵ és így önálló, sui generis *ius puniendi* megalapozása.

¹³ KIS NORBERT: *Az Európai Unió és a tagországok hatáskörei az adminisztratív büntetések területén*. In: Hollán Miklós (szerk.): *Az Európai Unió mint a szabadság, a biztonság és a jog térsége – Magyarország az Európai Unióban 2004–2014*. Nemzeti Köszolgálati és Tankönyv Kiadó, Budapest, 2014.

¹⁴ KIS 2014; KIS NORBERT: *A bűnösségi elv hanyatlása a büntetőjogban*. Unió, 2005.

¹⁵ Lásd részletesen KARSAI KRISZTINA: *Az európai büntetőjogi integráció alapkérdései*. KJK-Kerszöv, Budapest, 2004.

Mindezek elemzése azt mutatja, hogy ezen említett korábbi kísérletek egyértelmű eredményre nem vezettek, viszont az is megállapítható, hogy a ma hatályos joghelyzetben viszont már létezik egyértelműen átruházott büntetőjogi hatáskör. Ez azonban továbbra sem generális kompetencia-transzfer, hanem részleges, azaz valamely fenti aspektust érintő átruházást jelent.

VI. Az uniós ius puniendi korlátai – a büntetőjogi alapelvek

A ius puniendi uniós szintű elismerésével összefüggésben azt is meg kell vizsgálni, hogy *milyen korlátai vannak a részleges büntetőhatalomnak*. E kérdéskörben a büntetőhatalom részlegessége persze önmagában is egyfajta korlát, de ezen túlmenően az átruházott hatalom gyakorlásának konkrét korlátait illetően kell a kérdést feltenni. Míg a tagállami büntetőjogban a ius puniendi különböző aspektusainak korlátai nemzetközi szerződésekből, a társadalmi szokásokból, a nemzetközi emberi jogvédelem vívmányai-ból és az adott alkotmányos rend által definiált alapelvi / alapjogi rendelkezésekből fakadnak, az uniós ius puniendi közvetlen korlátját elsősorban az uniós jogban kell keresni (szubszidiaritás). Másfelől viszont a ius puniendi a kereteit kijelölő, annak gyakorlását korlátok közé szorító alapelvi szabályokon keresztül realizálódik, emiatt a büntetőjog alapelveinek szerepe is kulcskérdés az európai büntetőjog alapelvi bázisának feltárásakor. A tagállami környezetben hagyományosan és rendszerszerűen a büntetőjogi alapelvek tartalmazzák az állami büntetőhatalom korlátait, az individuum irányában történő hatalomgyakorlás körében a jogalkotót és a jogalkalmazót egyaránt vagy éppen külön-külön kötő alapelvek említendők.

Emiatt az alapelvi rendszer felállítása során foglalkoztam a klasszikus büntetőjogi elvek helyével és jelentésével ebben a keretrendszerben. Vizsgáltam továbbá az uniós jog elveinek szerepét és jelentőségét a büntetőjogi jogfejlesztésben. Valamint megállapítottam és analizáltam az európai büntetőjog – újonnan létrejött – sui generis alapelveit.

VII. Az európai büntetőjogi sui generis alapelvei

A vizsgálat alapján egyfelől kimondható, hogy az európai büntetőjog sui generis alapelvei bizonyos szempontból eltérnek a klasszikus anyagi jogi alapelvektől. Feladatuk nem elsősorban az, hogy a ius puniendi gyakorlását, illetve a büntetőjog alkalmazását korlátozzák (és az egyén szabadságát biztosítsák), hanem az, hogy *az Unió célkitűzéseit a büntetőjogi integráció területén megalapozzák* és olyan elméleti keretekbe ágyazzák, amelyek megfelelnek az integrációs filozófiának, de a tagállami büntető igazságszolgáltatás rendszerszintű sajátosságait is magukon hordozzák. Emiatt az európai büntetőjog sui generis alapelvei nem tartoznak tisztán a belső jogban ismert anyagi jogi vagy eljárásjogi kategóriákba, mert a szoros értelemben vett belső büntetőjogi szabályozási körön kívül helyezkednek el, az európai büntetőjog kereteit szabják meg, amelyek aztán a

tagállami büntetőjogra közvetett hatást fognak gyakorolni. Ezen belül azonban mind az anyagi, mind az eljárási büntetőjogra is.

Az európai büntetőjog sui generis elvei tehát elsődlegesen jogi eszközül szolgálnak arra, hogy a tagállami büntetőjogi rendszerek közötti átjárhatóság – azaz az integráció – kialakuljon és rendszerszinten működjön, azaz bűnüldözési érdekeket szolgálnak, a transznacionális bűncselekmények és a bűnözői mobilitás elleni hatékony bűnüldözési és igazságszolgáltatási összefogás jogi keretrendszerét alapozzák meg.

Két fő csoportját lehet megkülönböztetni az európai büntetőjog sui generis alapelveinek, így a *rendszeralkotó (strukturális) alapelveket és működési (funkcionális) alapelveket*.

A rendszeralkotó vagy strukturális alapelvek elvi jelentőségű tételek, amelyek meghatározzák (előrejelzik) a lépésenkénti integráció által e területen megvalósítandó attribútumokat, amelyek a (létrejövő) jogterületet jellemzik, és amelyeknek a szubszidiaritáson és az arányosságon (valamint az uniós jog általános elvein) kívül érvényesülniük kell. Ez azt is jelenti, hogy ezen alapelvek kialakítása az uniós tagállamok mindegyikének érdekében állt és ezek érvényesítése közös európai kompromisszumon alapul. Mindezekből persze az is következik, hogy e sui generis alapelveknek van politikai tartalma (nem pártpolitikai, de európai közpolitikai mindenképpen), ez azonban nem újszerű jelenség, általában véve is jellemző, hogy a rendszeralkotó jogelvek, így a büntetőjogiak is első megjelenésükben politikai kívánalmak voltak, amelyeket aztán világos jogi követelményekké transzformált a jogfejlődés, így mára már levetkőzték e tulajdonságukat. Ezt mutatják egyébként a klasszikus büntetőjogi alapelvek is európai fejlődéstörténetükben, és hasonló fejlődésnek lehetünk tanúi az európai sui generis büntetőjogi alapelvek esetében is. A rendszeralkotó (strukturális) alapelveknek az európai territorialitás elvét, az arányosság elvét, a koherencia elvét, a kölcsönös bizalom elvét, és a kölcsönös elismerés elvét tekintem. Működési (funkcionális) alapelv pedig a locus/forum regit actum elvpár. Vegyes természetűnek tekintem az asszimiláció elvét.

VIII. A nemzeti büntetőjogi alapelvek szerepe

Az individuum védelmét a korlátozott uniós büntetőhatalommal szemben a tagállami büntetőjogi alapelvek szupranacionális szintű tartalommal való elismerése és az európai jogi alapelvek büntetőjogi tartalommal való megtöltése szolgálja.

Emiatt a korábban vázolt sui generis elveken túlmenően azt is megvizsgáltam tehát, hogy a nemzeti büntetőjogi alapelvek (elsődlegesen a magyar tudományos gondolkodás által elismerteket alapul véve, így a törvényesség elvét, a bűnösségen alapuló felelősség elvét, az ultima ratio alapelvet, valamint a kétszeres értékelés vagyis ne bis in idem elvet) mennyiben változnak meg tartalmukat illetően az európai (szupranacionális) jogi fejlődés és a szükségképpen kölcsönhatás eredményeképpen. A vizsgálódás harmadik fókuszja pedig az európai jogi alapelvek (az uniós jogrend általános jogelveinek) azon szempontú vizsgálata, hogy ezek fokozatos kiépülésük során hogyan reflektáltak az először csak megjelenő, majd igen erőteljes lendületet vevő uniós büntetőjogi folyamatokra.

IX. Az alapelvek jelentéstartalmának és alkalmazási körének változása

Mindezen vizsgálat során azt is megállapítottam, hogy a *törvényesség elvének* korlátozó hatása szintet fog lépni, azaz nem a tagállami törvényesség elve fogja korlátok közé szorítani az uniós büntetőhatalmat, hanem ennek uniós szintű jogi leképeződése. Kimutattam, hogy a *bűnösségen alapuló felelősség* elve – a tagállami elfogadottsághoz képest – erőteljesebb az uniós jogi keretrendszer tekintve, aminek az lesz/lehet a következménye, hogy az objektív alapú felelősségi formák nem nyernek koncepcionális elfogadást az uniós büntetőhatalom gyakorlása körében. Bizonyítottam, hogy az *ultima ratio alapelv* felhívása az európai büntetőjog körében legfeljebb tetszetős érvelési eszköz, azonban tartalmi magja – szemben a tagállami felfogásokkal – nem azonosítható, vagy legalábbis nem büntetőjog-releváns. A *kétszeres eljárás tilalmával* kapcsolatosan pedig kimutattam, hogy a transznacionális érvényességének elismerése (ami a schengeni végrehajtási egyezményrel történt meg) alapvető fordulatot hozott a más tagállamból származó ítéletek belső joghatásainak elismerésében, és azt is, hogy jogfejlesztő hatással van az országok közötti joghatósági konfliktusok feloldási keretrendszerére is.¹⁶

¹⁶ Az itt összefoglalt vizsgálat részletesen olvasható KARSAI KRISZTINA: *Alapelvei (r)evolúció az európai büntetőjogban*. Iurisperitus, Szeged, 2015.

KEREZSI KLÁRA*

Kriminálpolitika egykor és ma**

Válság és reformok mindig voltak. A 19-20. század fordulója azonban olyan kitüntetett szerepet foglalt el a magyar büntetőjogi és kriminológiai gondolkodás történetében, amelyhez – merőben más szempontból ugyan – csak az 1878-as Csemegi féle büntető törvénykönyv mérhető. Ugyanakkor érdemes átgondolni, hogy mi volt az a meggyőző erő, amely az alig harminc évvel korábban megreformált büntetőjogot további reformok követésére készítette?

A következőkben arra hívom az olvasót, tartson velem egy kriminálpolitikai „utazásra,” és annak kiderítésére, hogy miért veszítjük el időnként a kriminálpolitika józan-ság iránytűjét. Utazásunk során segítségünkre lehet Nagy Ferenc professzor, aki jól látja, hogy a kriminálpolitika alakulása „ingamozgásként” jellemezhető,¹ és büntetőjog-ásként elemezve a hazai kriminálpolitikai tendenciákat, számos megállapítása és megfigyelése okulásul szolgál a kriminológusoknak is.

Meg kell vizsgálnunk azt is, hogy hol érdemes ezt a bizonyos elveszett iránytűt keresni: a jogalkotásban, a tudományos eredményekben, vagy a politikában. Utazásunk végén számat vehetünk azzal, hogy érdemes-e népmesei hősnek lennünk, és azért a lámpa alatt keresni a tűt, mert ott világos van – noha tudjuk, hogy nem ott veszítettük el...

I. Kezdjük a tűvel!

Balogh Jenő, Irk Albert, Hacker Ervin, Vámbéry Rusztem, Fayer László, Nemes Lipót, Nagyiványi Fekete Gyula és még sorolhatnám a nagy jogászok neveit a 20. század elejéről, akik a magyar kriminológia történetét is írták.

„A laikusok, sőt a büntetőjog alapvető kérdéseivel foglalkozók egy része is azt hiszi, hogy a bűncselekmények ellen a leghathatósabb visszatartó eszköz: a büntetés” – írta Balogh Jenő 1906-ban.² Büntetőjogásként is jól látta, hogy a bűncselekmények csök-

* egyetemi tanár, Nemzeti Köszolgálati Egyetem

** A tanulmány szerkesztett és javított másodközlés, amely megjelent: KEREZSI KLÁRA: *Kriminálpolitika akkor és ma*. Jogtörténeti Szemle (1.), 2016. 16–24. pp.

¹ NAGY FERENC: *Régi és új tendenciák a büntetőjogban és a büntetőjog-tudományban*. MTA doktori értekezés tézisei. Kézirat, Szeged, 2016. URL: http://real-d.mtak.hu/948/1/dc_1118_15_tezisek.pdf

² BALOGH JENŐ: *Nyomor és büntettek*. Budapesti Szemle, a Magyar Tud. Akadémia megbízásából (szerkeszti: Gyulai Pál) 128. kötet. Franklin Társulat, Budapest, 1906.

kentésére irányuló törekvésnek a büntetéssel részben egyenrangú, részben annál fontosabb fegyverei is vannak. Ilyen például a megelőzés, a büntetés helyett alkalmazandó nevelési rendszabályok, a büntetéspótló és más eszközök, vagy a biztonsági rendszabályok. A bűncselekmények oksági tényezőivel kapcsolatosan Balogh Jenő három alapvető tétele:

- 1) a bűnözésnek nem egy, hanem számtalan oka van;
- 2) csak utólag lehet megállapítani azt, hogy melyik tényező milyen súllyal hatott a bűncselekmény véghezvitelére; és
- 3) a bűncselekmények társadalmi tényezői ellen hathatós küzdelemmel lehetséges a megelőzés.

A megelőzés érdekében Balogh Jenő különösen fontosnak tartotta az elhagyatott társadalmi osztályok védelmét, és ezen belül is elsődlegesen a gyermekvédelem prevenciók szerepét. Száz évvel ezelőtt is volt – és ma is van – néhány olyan „közügy,” amelynek megoldása a törvényhozásra, a kormányra és a társadalomra vár. Balogh Jenő ezek közé sorolta a népnevelés fejlesztését, a szövetkezet ügyét, a betegápolást, a betegsegélyezést, a munkásbiztosítást, a szegényügy rendezését, valamint a köz- és magánjótékony-ság gyakorlását.³

II. A kriminológia hatása a büntetőjogra

A 19. század végén a kriminálantropológiai és a kriminálszociológiai iskolák tanainak hatására a jogelméletben uralkodóvá vált az a felfogás, hogy a büntetőjognak nemcsak a bűncselekménnyel, hanem az elkövetővel, a cselekmény indítóokával, stb. is foglalkoznia kell, és a büntetés kiszabásánál és végrehajtása során az individualizációra kell törekedni.⁴ A kriminológia tudományos eredményeinek hatására a klasszikus büntetőjog formál-dogmatikai fogalma a tettes egyéniségének megítélésével, és a veszélyesség értékelésével gazdagodott. Olyan prospektív értékítélet fogalmazódik meg, amely az elkövetőnek a jövőbeli jogsértő magatartására, ennek valószínűségére vonatkozik.⁵

Az új nézetek – elsősorban a harmadik iskola közvetítésével – beépültek a büntetőjogi jogalkotásba. A determinista pozitivisták irányzat és a szabad akarat mellett állást foglaló klasszikus irányzat között létrejött kompromisszum az elkövetők osztályozásában is megmutatkozott. A kriminológia a bűnelkövetők különböző rendszerű osztályozásával megtermékenyítette a büntetőjogi gondolkodást. A bűnözőket két nagy osztályba sorolták: a.) az *alkalmi bűnözőkre*, akik véletlenül – külső okok hatására – kerültek összeütközésbe a törvénnyel, és b.) a *szokásszerű bűnözőkre*, akik belső okokból, személyiségükben mélyen gyökerező hajlamból bűnöznek.⁶ A kriminál-antropológiai

³ BALOGH 1906.

⁴ PATERA ANTAL: *A visszaesők megítéléséről és a visszaeső bűnözésről*. Ügyészi Kiskönyvtár, 21.k. Legfőbb Ügyészség Titkársága. Budapest, 1968. 77–122. pp.

⁵ SZABÓ ANDRÁS: *Recepció és kreativitás a büntetőjogban*. <http://zeus.phil-inst.hu/recepcio/hm/jogtud.htm>

⁶ Egyes szerzők a két főcsoporton belül számtalan alcsoportot különböztettek meg. Lásd például: FINKEY FERENC: *A Magyar Büntetőjog Tankönyve*. Grill Károly Könyvkiadó Vállalat, Budapest, 1914. 156–160. pp.

irányzat képviselői szerint a „hajlamból” bűnözők mind visszaesők, függetlenül attól, hogy korábban és később milyen természetű bűntetteket követtek el (generális visszaesés). A kriminál-szociológiai irányzat képviselői szerint a szigorúbb felelősségre vonást az teszi indokolttá, hogy az elkövető azonos motívumból bűnözik, mely motívumot a korábbi büntetéssel nem sikerült felszámolni. Elvetették a generális visszaesést, helyette a speciális visszaesés elvét ajánlották, amely szerint csak azok a büntetett előéletű személyek visszaesők, akik azonos motívumból bűnöznek, ezért rendszerint azonos, vagy hasonló jellegű bűntetteket követnek el.⁷ A közvetítő irányzat arra az álláspontra helyezkedett, hogy a tetтарыыos büntetési rendszer az alkalmi bűnözők körével szemben fenntartható, tőlük ugyanis újabb bűncselekmény elkövetése nem várható. A szokásszerű bűnözőket csak abból a szempontból vizsgálták, hogy javíthatónak vagy javíthatatlannak tekinthető-e az adott személy, ennek megfelelően a büntetés célját megjavításban vagy az ártalmatlanná tételben határozták meg.⁸

A visszaesőkkel szemben szükséges társadalmi védelem és az egyéni elbánás elméleti egységét tehát a pozitivisták iskola teremtette meg azzal, hogy vizsgálódásainak középpontjába a *tettet* állította. A személyi társadalomra veszélyesség fogalma lehetővé tette, hogy a tettest az általa elkövetett cselekménytől elkülönítetten is vizsgálják. A *veszélyes állapot* megelőzése általános társadalmi intézkedésekkel érhető el – mondták – például a nyomor enyhítésével. Ha azonban ezek az intézkedések nem érik el a céljukat, akkor a társadalom védelme érdekében az „állam köteles büntetőjogi eszközökkel megfékezni a pre-delictuel veszélyes állapot továbbfejlődését.”⁹

Ma talán holisztikus megközelítésként értelmeznénk Balogh Jenő mondatait: „a jövő kodifikátorának a feladatául kell tekinteni azt, hogy a bűncselekmény és a büntetett, valamint a bűncselekmény leküzdésére alkalmas eszközök nemcsak *jogi*, hanem *embertani* és *társadalomtudományi* szempontból is vizsgáltassanak és a tételes jog ezen megfigyelés alapján szabályoztassék.”¹⁰

III. Elmozdulás a tetтарыыosság mércéjétől

A tetтарыыosság mércéjétől két irányban is elmozdult a kriminálpolitika, amikor a közrendre csekély veszélyt jelentő, illetve a személyében is veszélyes ember fogalmát megalkotta.

- 1) A bűnelkövetésre indító társadalmi körülmények között élő *kevéssé veszélyes tettes* (gyermek- vagy fiatalkorú, megtévedt elsőbűntényes) cselekményét enyhébben kell értékelni,
- 2) a méltánylást nem érdemlő személyes tulajdonságokkal rendelkező *veszélyes tettes* cselekményénél pedig szinte közömbösé válnak a külső körülmények.

⁷ PATERA 1968, 77–122. pp.

⁸ GÖNCZÖL KATALIN: *A visszaeső bűnelkövetők tipológiája*. KJK, Budapest, 1980.

⁹ PRINS, A: *La défense...* id. mű 141.p. Idézi: GÖNCZÖL 1980, 44. p.

¹⁰ BALOGH JENŐ: *Küzdelem a hivatásszerű büntetett osztályokkal szemben*. Jogtudományi Közlöny Harminczötödik évf. 52. sz. 1900. 377-378. p. URL: < http://real-j.mtak.hu/2166/1/JogtudomanyiKozlony_1900.pdf >

A kapitalizálódó társadalomban, a gyárilpar kialakulása, a városok lélekszámának növekedése, és a szegénység és a deviáns magatartásformák közötti összefüggés először a hatóságok és a filantrópok figyelmét keltette fel. Később a hivatalos statisztika adataiból is láthatóvá vált, hogy a fiatalkorúak züllése több országban is olyan méreteket öltött, amint korábban nem tapasztaltak: a gyermekek és fiatalkorúak közül sokkal többen követtek el jogellenes cselekményt, mint azelőtt.

- „Franciaországban, amelynek hivatalos statisztikája a leghosszabb időre nyúlik vissza, az utolsó három évtizedben a fiatalkorúak kriminalitása 450 %-kal növekedett, vagyis több mint megnégyesződött.
- A német birodalomban 1882-1896-ig a felnőttek bűncselekményeinek száma 4,6%-kal, a fiatalkorúké 16,7%-kal növekedett; 1896-1900-ig a felnőttek kriminalitása 4%-kal csökkent, a fiatalkorúaké 6%-kal ismét emelkedett.
- Hazánkban három évtized előtt (1880 körül – K.K.) 2300, jelenleg több mint 12,000 fiatalkorút ítélnék el évente; ma az összes elítélteknek 16,4%-a fiatalkorú.”¹¹

*A társadalomra veszélyes ember fogalmának megkonstruálásával elvált egymástól a közveszélyesség és a bűnösség. A tettarányosság mértékétől történő elmozdulás először a fiatalkorúak és az alkalmi büntetettek enyhébb elbírálási lehetőségeit teremtette meg (1908. évi XXXVI. tc. I. Bn).*¹²

A fiatalkorúaktól a visszaesőig, a konok bűnöző fogalmáig, illetve a dologház és a szigorított dologház intézményéig eljutni logikus gondolati lánc volt a 100 évvel ezelőtti kriminológusok számára. A megkezdett úton ugyanis végig kellett menni. A kriminológia ugyanis nem csak azt állította, hogy a közre kevésbé veszélyes egyén cselekményének szükségyszerűen enyhébb elbírálást kell lehetővé tenni, hanem sokkal inkább azt, hogy az *egyéniesség szükségessége a személyhez illeszkedő büntetés alkalmazásához*. Ebből következően a személyi jellemzők mind alacsonyabb, mind pedig fokozottabb személyi veszélyességet képezhettek. Ezért, ha a közveszélyesség megállapítható volt, a tettarányosságot meghaladó mértékű, súlyosabb következmények megállapítása is lehetővé vált (pl. a veszélyes visszaesőkkel szemben). Magyarországon a *megrögzött büntetettek* ártalmatlanná tételét szolgálta a *határozatlan tartamú biztonsági őrizet* jogintézménye (a megrögzött büntetettek határozatlan tartamú elítéléséről szóló 1928. évi X. tc.), amelynek keretében összeegyeztethető volt a megtorlás, az ártalmatlanná tétel, a speciális prevenció és az átnevelés.¹³

Az európai büntető jogszabályok a határozatlan tartamú szabadságvesztés-büntetést a közveszélyes büntetettek két nagy csoportjával szemben vezették be: (1) a *szokásszerű bűnözőkkel*, és (2) a *veszélyes visszaesőkkel* szemben.¹⁴ A veszélyes és a szokásszerű bű-

¹¹ BALOGH JENŐ: *Gyermekek és fiatalkorúak a bíróság előtt*. A gyermek, a Magyar Gyermektanulmányi Társaság közlönye, 1910/ 1, 1–13. pp. (1910a)

¹² Lásd: A büntető törvénykönyvek és a bűnvádi perrendtartás kiegészítéséről és módosításáról szóló 1908. évi XXXVI. tc. (I. Bn.) teremtette meg a fiatalkorúak büntetőjogát, a pénzbüntetés reformját, a feltételes elítélés és a határozatlan elítélés bevezetését. A novella a felnőttek tekintetében bevezette a kiszabott büntetés feltételes felfüggesztésének intézményét (sursis). Meghatározta a fiatalkorúság fogalmát (a 12–18 év közötti személyeket tekintette fiatalkorúnak), s a szankciórendszere preventív szemléletet tükrözött.

¹³ GÖNCZÖL 1980.

¹⁴ GÉVAY-WOLFF, NÁNDOR, IFJ.: *Nemzetközi küzdelem a megrögzött büntetettek ellen*. In: Bertl Emil – Jencs Árpád (szerk.): *Angyal Szeminárium Kiadványai*. 18. szám. Kir. Magyar Egyetemi Nyomda, Budapest.

nözök elleni fokozottabb harc első jogi eszközei az európai büntetőkódexek voltak, amelyek a visszaesést tekintették a különösen veszélyes bűnözővé nyilvánítás alapjának.

Balogh Jenő a XI. Nemzetközi Büntetőjogi Kongresszusról írott beszámolójában kiemelte, hogy a Nemzetközi Büntetőjogi Egyesület (NBE) kongresszusán a napirendre tűzött három kérdés közül az egyik a közveszélyes büntetésekre, és velük szemben a társadalom védelmét fokozottabban biztosító rendszabályok alkalmazására vonatkozott. Nem véletlen, hogy a Nemzetközi Büntetőjogi Egyesület megalakulásától fogva ez a probléma volt az egyik legjelentősebb programpont. Mint Balogh Jenő megjegyzi, „ez a tény is bizonyítja, hogy mennyire alaptalan az az unos-untig hangoztatott szemrehányás, hogy az újabb büntetőjogi iskolák, és ezek között a NBE is érzélgős elnézéssel dédelgetik a romlottakat és a büntetéseket és a megtorlásnak hatálytalanná tételére, illetőleg arra törekcsenek, hogy a büntetcsesek rászabadítassanak a tisztességes társadalomra.”¹⁵ Balogh értékelése szerint az NBE küzdelmeinek két egyformán figyelemre méltó, és a büntető törvényhozás, valamint az igazságszolgáltatás történetében emlékezetes, sőt korszakos eredménye van:

- 1) *Küzdelem a rövid tartamú szabadságvesztés ellen.* Ezzel sikerült elismeréshez juttatni és az európai törvényekbe is átvinni azt a helyes és igaz eszmét, hogy a kezdő, alkalmi büntettest kímélni, bizonyos megbocsátással felemelni, a felesleges és ártalmas szabadságvesztés-büntetéseket pedig lehetőleg mellőzni kell.
- 2) A másik vívmány annak felismerése, [...] hogy a *büntetéscsok bizonyos csoportjaival szemben hatástalan a büntetés*, a társadalom megvédésére teljesen alkalmatlan és hogy épp a társadalom tisztességes, más tagjainak megvédése érdekében más, hathatósabb, célravezetőbb rendszabályokra van szükség.¹⁶

A kriminológia tudománya tehát elindult az egyéniesítés és az ezzel járó osztályozás útján, és konzekvensen végig is ment rajta, bizonyítva, hogy *az individualizáció nem csak enyhébb, de súlyosabb következményekhez is vezethet.*

IV. A kriminológia hatása a büntető ítélkezésre

Balogh Jenő, aktív igazságügyi miniszterként, „A kriminológia hatása a büntető ítélkezésre” címmel 1913. január 13-án tartotta rendes tagi székfoglalóját a Magyar Tudományos Akadémián.¹⁷ Mivel ebben az időszakban még nem volt szokásban a székfoglaló előadások nyomtatott változatának megjelentetése, az előadáson elhangzottakat az Akadémia folyóiratában közzétett beszámoló alapján rekonstruálhatjuk.

Balogh Jenő székfoglaló előadásban ismertette a büntető törvénykezés kialakulásának történetét a 19. század első felében, jellemezte a tételes jogokat, Lombroso és követőinek tanait, az új irányokat, a kriminológia kezdetét és fejlődését, majd kimutatta a

¹⁵ BALOGH JENŐ: *A XI. Nemzetközi Büntetőjogi Kongresszus I.* Jogtudományi Közlöny 1910/36, 297–299. pp.

¹⁶ BALOGH JENŐ: *A XI. Nemzetközi Büntetőjogi Kongresszus I.* Jogtudományi Közlöny 1910/37, 307–310. pp.

¹⁷ HEINRICH GUSZTÁV (szerk.): *Akadémiai Értesítő 1913.* XXIV. kötet, 1913. A M. Tud. Akad. jegyzőkönyvei. Második Akadémiai Ülcs, A II. Osztály első ülcs 1913. január 13., 130. p.

kriminológia hatását a büntetőjogra. Mint a kiváló büntetőjogász hangsúlyozta „egyé-
nenként kell megbírálni a gonosztevőket, a visszaesőket és azokat a bűnösöket, akik hi-
vatászerű gonosztevők szigorúan; viszont azokat, akik első bűn miatt kerülnek a bíró-
ság elé, továbbá a fiatalokat és a gyenge akaraterejűeket kíméletesebben kell bünt-
tetni.” Majd azzal folytatta, hogy „[A] legutóbbi büntetőnovella kimondta, hogy méltá-
nyos esetben felfüggeszti a büntetés végrehajtását, de itt nem kellett volna megállnia,
nem kellett volna megelégednie az egyszerű dorgálással, hanem a bűnöst felügyelet alá,
gyámkodás alá kellett volna helyezni. Szükség van arra, hogy afelett, aki egyszer bűn-
be esett, gyámkodjanak, de ne az állam végezze ezt a gyámkodást, mert az állam mai
berendezettségében erre nem alkalmas, hanem végezze ezt a társadalom. A bűneseteket
nemcsak jogi, de orvostudományi és társadalmi szempontból is meg kell vizsgálni és a
büntetőjogi dogmatika irányának véget kell vetni.”¹⁸

A visszatekintő történeti elemzésnél mindig megtaláljuk azt a pontot/időszakot,
amikor a tudományterület fejlődése, az elért tudományos eredmények új szakmapolíti-
kai irányok, és új szakmai eszközök megfogalmazásában öltönek testet, amikor a *para-
digmaváltás* bekövetkezik. Az I. Büntető Novella idején még nem volt nyilvánvaló, de
azóta tartós tapasztalat, hogy mindig akkor bukkannak fel új jogintézményi megoldások
a büntető anyagi és eljárásjog területén, amikor a *hagyományos igazságszolgáltatás te-
hetetlen*, és egyre kevésbé képes az elvárásoknak megfelelő módon működni. Az I.
Büntetőnovella idején a kriminológia új tudományos eredményei voltak azok, amelyek
helyet kértek a bűnözés kezelőrendszerében és a bűnelkövetésre adott reakcióban, mivel
a tudományos eredmények alapján megkérdőjeleződött a rövid tartamú szabadságvesztés
hatásossága. Az azonosítható konfliktus tehát a kezelőrendszerben a szabad akarat
filozófiai alapállása és a determináló külső körülmények összeütközésében jelent meg.

Nincs ez ma sem másként. Napjainkban is érzékelhetjük, hogy a tudomány fejlődése
egy új típusú eszközrendszert, a helyreállító igazságszolgáltatás eszközeinek alkalmazá-
sát kínálja az enyhe súlyú bűncselekmények kezelésére. Ma is azt tapasztaljuk, hogy
ezeknek az új eszközöknek és a nyomukban intézményesülő jogintézményeknek a *filozó-
fiája eltér a tradicionális igazságszolgáltatás eszközrendszerétől*. Ma is láthatunk ösz-
szeütközést ebben a szituációban: a helyreállító igazságszolgáltatást is az a konfliktus
hívta életre, amely a büntető igazságszolgáltatás működésében a „formális” legalitás és
az „informális” szociális és társadalmi körülmények, emberi viszonyok között feszül. A
helyreállító igazságosság – többek között – azt a kérdést feszegeti, hogy érvényesülhet-
nek-e eltérő vagy alternatív kulturális szempontok a büntető igazságszolgáltatásban?¹⁹
Igazolható-e egy elkülönült igazságszolgáltatás kifejlesztése, vagy el kell fogadnunk a
büntető igazságszolgáltatás érvényes működési maximáját, hogy „mindenki számára
ugyanannak a jognak kell érvényesülnie”? Azonos-e az „igazságosság” az „igazság el-
érésének folyamatával”? Úgy tűnik, hogy manapság ugyanolyan fájdalmas felismerés a
helyreállító igazságszolgáltatás témakörével foglalkozó szakemberek számára, hogy az
„egyenlően kimért jog” nem jár az igazság valódi szolgáltatásával az áldozatok számára,

¹⁸ Jogtudományi Közlöny 1913/3, 26. p. (1913. jan. 17.)

¹⁹ *The Maori and the Criminal Justice System a New Perspective: He Whaipaanga Hou*, Part 2, at p. 262. Idé-
zi: DYHRBERG, MARIE: *Maori based justice: an alternative dispute resolution in the criminal justice
system*. The Fifth International Criminal Law Congress, Sydney, Australia, 25–30 September 1994, p. 12.

mint amilyen fájdalmas felismerés volt korábban, hogy a törvény előtti egyenlőség jogi garanciájának érvényesülése sem jelent automatikus jogérvényesítési- és esélyegyenlőséget. A helyreállító igazságszolgáltatás azonban felcsillantja a reményt, hogy van olyan modell, amelyben érvényesíthető az igazságosság közös ideája, és mód van az eltérő tradíciók és eltérő kulturális sajátosságok érvényesítésére is. Az „egy igazság mindenkinek” tehát nem azonos azzal, hogy az igazságossághoz is mindenkinek ugyanaz az eljárás vezet. A helyreállító igazságszolgáltatás eszközeiről ugyanakkor azt gondolom, hogy még ennél is többre képesek, ugyanis társadalomszervező modellként nem csak a büntető igazságszolgáltatás, de a társadalmi igazságosság szolgálatába is állíthatók – e kérdés kibontása azonban már messze túlmegy jelen tanulmány keretein.²⁰

Kétségtelen, hogy ez a diszkrepancia jelent meg már az I. Büntetőnovella idején is: nem igazságos mindenkinek ugyanazt kimérni ugyanolyan bűncselekményért. Az elkövetők és körülményeik különbözők, szükség van az individualizációra.

A tettarányos büntetésnél a szankció általános értékmérőnek tűnik. Úgy vélem azonban, hogy a cselekmény súlyához igazodó szankció csak látszólag általános értékmérő. Nem szabad elfeledkeznünk arról, hogy egy ilyen „általános értékmérő” sok-e vagy kevés, az függ az adott társadalom közösségi-kulturális hagyományaitól, a bűnözés alakulásától, és nem utolsósorban a nemzetközi hatásoktól is. Azaz, mindig társadalmi közmegegyezés kérdése, hogy milyen szankciót tekintünk a tett arányosnak. Ezt igazolja a kompozíció példája, amely – a szemet-szemért egyszerű elvével szemben – az első szankció volt, amely már másként mérte a sérülést, a kárt, azaz „átváltotta” pénzre, majd később szabadságvesztésre. Ezzel azonban relativizálta is a tett és a következmény egyértelmű arányosságát.²¹

Fenti értelmezésemet Nagy Ferenc professzor tévesnek és félrevezetőnek minősítette, érvelve azzal, hogy „a tettarányosság nem azonos az azonossággal, mivel a talio alatt az azonos mérvű megtorlás joga és az ennek alapján alkalmazott bíraskodás értendő.”²² Nem csak a tisztelet okán nem vonom kétségbe Nagy professzor állítását, hiszen igaz van: a tettarányosság valóban nem azonosságot jelent. S bármennyire is igaz az állítás, hogy „az arányosság elve, vagyis, hogy a szankciók súlya és szigora arányban álljon az elkövetett bűncselekménnyel, annak súlyával, ez az igazságszolgáltatás általános elvárásának tekinthető,”²³ a fenti idézetek azt jelzik, hogy az arányosság sok szempontból vizsgálható, s térben és időben változó tartalmú szempontrendszer. Úgy gondolom ugyanis, hogy „az azonos mérvű megtorlás joga” egy olyan mércének a meglétét is feltételezi, amelynek a mértékegységeit is ismerjük. A beugrató fizikapélda azt kérdezi a diáktól: Mi a nehezebb 1 kg toll vagy 1 kg vas? A megoldás természetesen az, hogy egyforma nehezek, mert tömegük azonos. Súly szerint tehát összemérhetők. Térfogatban és sűrűségben azonban jelentős különbség van közöttük. Ha tehát találunk olyan

²⁰ Lásd: KEREZSI KLÁRA: Konfrontáció és kiegyezés: a helyreállító igazságszolgáltatás szerepe a közpolitikában. Akadémiai nagydoktori thesis, ELTE, 2012. URL: <<http://real-d.mtak.hu/id/eprint/492>>

²¹ Lásd részletesebben: KEREZSI KLÁRA: *Kontroll vagy támogatás: az alternatív szankciók dilemmája*. Complex Kiadó, Budapest, 2006. 303. p.

²² Lásd: Nagy Ferenc Kerezsi Klára akadémiai doktori értekezésével kapcsolatos opponensi bírálatát URL: http://real-d.mtak.hu/492/8/Nagy_Ferenc%2C_az_MTA_doktora_b%C3%ADr%C3%A1lat.pdf

²³ NAGY FERENC: *Bevezető tanok. A büntetőjog és a büntetőjog-tudomány*. In: Büntetőjog I. Általános Rész. HVG-ORAC, Budapest, 2012. 76. p.

mértékegységet, amelynek objektivitása nem kérdőjelezhető meg, akkor még a vas és a tollpohely is összemérhető. Éppen erre tekintettel gondolom azt, hogy a tettarányosság mércéje – bármennyire is objektívnak tűnik a büntetőjogi joglogika szempontjából –, társadalmi, kulturális értelemben azonban nem az, mert az adott társadalom története, hagyományai, kultúrája alakítja.

V. A bűnelkövetés, mint társadalmi vagy erkölcsi dráma

A bűnelkövetés *dráma*, és mindenki számára az: a sértettnek, az elkövetőnek és a közösségnek is. Ez így volt az I. Büntetőnovella paradigmaváltásának idején, és így van ma is. A 20. század elején ez a szomorújáték *társadalmi (szociális) drámaként* jelent meg. Értelmezhetjük a külső (társadalmi) körülmények kényszerítő erejének drámájaként, amely paradigmaváltást eredményezett a büntetőjogi gondolkodásban, és magával hozta a szociális körülmények értékelésének megjelenését a jogban. Ahogy Balogh Jenő fogalmazta: „[K]orunknak is megvannak azok a szörnyetegei, melyek évről-évre az elhagyatottabb társadalmi osztályok tagjainak, különösen az elzúllásnak kitett fiatalok ak egészségét, becsületét, szabadságát, sokszor egész egyéniségét tönkreteszik. A nyomor és a criminalitás csak kettő ezen szörnyetek közül.”²⁴ Balogh Jenő jól látta, hogy „... változik a társadalom a törvényhozás felfogása arra nézve, hogy mily cselekményeket kell megtorlás alá vonni. Természetesen lényegesen átalakul és pedig folytonosan emberesebbé válik a büntetési rendszer is.”²⁵

Ha a közfelelősség érvényesülése szempontjából hasonlítunk össze a múltat és jelen-t, megállapíthatjuk, hogy az I. Büntetőnovella elévülhetetlen érdeme a *közfelelősség megfogalmazása* a bűnözéskezelés szempontjai között. Remélhetőleg nem élek megengedhetetlen leegyszerűsítéssel, amikor azt mondom, hogy az I. Büntetőnovella idejében a szociológia, napjainkban pedig a pszichológia tudományos eredményei hiányoznak a bűnözés kezeléséből. Napjainkban ugyanis a közfelelősség helyébe az egyéni felelősség lép – és kérem az olvasót, hogy ebben a vonatkozásban ne büntetőjog-dogmatikai fogalomként értelmezze a kategóriát –, és az érzelmek manifeszt módon jelennek meg a büntető igazságszolgáltatással kapcsolatos közbeszéd érzelmekkel és indulatokkal telítettségében, valamint a szankciók végrehajtásánál.

A bűnelkövetés ugyanis a 21. században is dráma, de sokkal inkább *érzelmi (erkölcsi) drámaként* jelenik meg, és újabb paradigmászerű változást indukál a büntetőjogban: az *érzelmek* középpontba kerülését. A rendszerváltozás után a kelet-európai gazdasági és társadalmi átalakulásoknál a figyelem főként az átalakulás gazdasági dimenzióra irányult, a morális és lélektani tényezők elemzésére alig került sor.

Nem kétséges, hogy a kriminálpolitika „sokat tud” az emóciók kulturális és szociálpszichológiai vonatkozásairól: élhet és visszaélhet érzelmekkel, felkorbácsolhat indulatokat, de ki is használhatja például a morális pánik keltette társadalmi felháborodás érzelmi expresszivitását. A büntetési rendszer valóban nem lehet közömbös a cselek-

²⁴ BALOGH 1906.

²⁵ BALOGH 1906.

ménnyel szemben, ki kell fejeznie a sértett felháborodásával való szolidaritást. A hagyományos igazságszolgáltatás sem lehet teljesen mentes az érzelmeiktől, a helyreállító igazságszolgáltatásnak pedig lényege az érzelmeikkel való operálás.

Több évvel ezelőtt olvastam egy 68 éves asszony vallomását, aki rendőrségi feljelentést tett a sérelmére elkövetett utcai rablás miatt – írja Willem de Haan. „Egy kb. 22 éves fehér férfi követett, és utolért. A kezében egy 20 cm-es kést tartott, és azt mondta nekem: 'Add a pénzt, vagy megszúrlak.' Kivettem a pénztárcám a kabátom baloldali zsebéből, és megmutattam neki, hogy csak két db. 10 dolláros és egy 25 dolláros bankjegy van nálam, és odaadtam neki a 45 dollárt. A nyakláncomat is akarta, de azt mondtam neki, hogy ez disznóság. Ekkor nekidőlt a falnak, sírni kezdett, és azt mondta: 'Soha nem tettem ilyen korábban, de kell 100 dollár az anyámnak.' És visszaadta a pénzeimet. Ekkor adtam neki 20 dollárt és bementem a lakásomba.”²⁶

A 21. század elején a büntető igazságszolgáltatás területén kettős folyamat zajlik: a szigorodó kriminálpolitikai megközelítések mellett új technikák és problémakezelő módszerek intézményesülnek. Ezen új technikák jelentős része azonban csak a modern büntető igazságszolgáltatás számára új, hiszen a természeti népek körében évszázadok óta alkalmazott konfliktus-megoldási módszerek jelennek meg új köntösben. Egyértelmű kriminálpolitikai pozitívumként értékelhető a sértetti érdekek hangsúlyosabb megjelenése, a jóvátétel gondolatának érvényesítése (a hazai jogban a tevékeny megbánás és a közvetítői eljárás bevezetése). Régen a súlyos bűncselekmények elkövetőinek nevét ismertük (pl. Hasfelmetsző Jack, Báthory Erzsébet, Al Capone), ma viszont inkább a sértettek nevét tudjuk (Kitty Genovese, Polly Kolhaas, James Bulger, Szögi Lajos, Marian Cozma). Az áldozatok neve sokszor egy-egy kriminálpolitikai irányváltást is fémjelez.

Kertész Imre szerint, mivel az 1998. évi büntető novella indoklásában a törvény szigorításának egyik céljaként szerepelt a büntetéskiszabási gyakorlat közelítése „a társadalom érületéhez”, ez is a magyarázata lehetett annak a kölcsönös kapcsolatnak, ami a közvélemény büntetéspártisága és az ítélkezési gyakorlat között tapasztalható.²⁷ A nemzetközi tapasztalatok szerint is szoros korreláció figyelhető meg az ítélkezés és a közvélemény szigora között: amelyik országban keményebb a büntetőpolitika, ott a közvélemény is a szigorúbb büntetéseket pártolja. Az ENSZ által végzett felmérések hasonló jellegzetességeket mutattak. A 2000. évi UNICRI-felmérésben azt kérdezték, hogy mi lenne a leghatékonyabb módja a fiatalkori bűnözés csökkentésének. A vizsgálati személyeknek hét lehetséges válasz közül hármat kellett kiválasztaniuk. A válaszadók többsége (72%) aláhúzta az otthoni nevelés, fele (51%) pedig az iskolai fegyelem fontosságát. Minden harmadik személy (34%) úgy gondolta, hogy a fiatalok bűnözését a szegénység csökkentésével lehetne megállítani.

²⁶ HAAN, WILLEM DE – LOADER, I: *On the Emotions of Crime*. Punishment and Social Control. Theoretical Criminology 2002/3. 243. p.

²⁷ Nem szabad természetesen megfeledkezni a jog „kényszerubbonyának” (középmérték, három csapás jogi megfogalmazása) hatásáról sem a büntetéskiszabási gyakorlatra.

VI. Kriminálpolitikai szcenáriók

Vámbéry Rusztem a büntetőpolitikát a *büntető törvényhozást előkészítő tudományként* és a *bűnözés ellen folytatott küzdelem taktikájaként* határozta meg, és erősen óvott a büntetőpolitika túlhasználatától. Ezt írja: „... az állam lehetőleg óvakodjék a büntetéssel sújtott cselekmények felesleges szaporításától. Mindenkor veszéllyel jár a büntető hatalom túlfeszítése, nemcsak azért, mert a *büntetés kétélű fegyver*, amelynek alkalmazása az államra is terheket ró, hanem azért is, mert a kard, amelyet favágásra használunk, megtagadja a szolgálatot a háborúban.”²⁸ Vámbéry üzenetét jó lenne ma is meghallani! Úgy tűnik, hogy az ENSZ, az Európa Tanács Miniszteri Bizottságának és az Európai Uniónak a büntetőpolitika terén kialakított ajánlásai „meghallották” Vámbéry tanácsát. Ajánásaik a 20. század elején megfogalmazott eredményekre hajaznak:

- a szabadságvesztés büntetést végső eszköznek kell tekinteni, amelynek alkalmazása csak akkor indokolt, ha az elkövetett bűncselekmény tárgyi súlyára tekintettel nyilvánvaló, hogy semmilyen más büntetés nem lenne megfelelő;
- kerülni kell a rövid tartamú szabadságvesztés büntetés alkalmazását;
- elő kell mozdítani a közösségi és a közösségben végrehajtható szankciók szélesebb körű alkalmazását;
- differenciálni kell a büntetési rendszert, be kell vezetni új, szabadságelvonással nem járó szankciófajtákat, valamint
- biztosítani kell a mediációhoz és az áldozatok kártalanításához való jogot.²⁹

A kriminálpolitika fogalmát Marc Ancel új társadalomvédelmi irányzata helyezte el a tudományos gondolkodás történetében. Az irányzat a kriminálpolitikát társadalmi jelenségnek tekintette, és ebben az értelemben a kriminálpolitikai kutatások tudományos megfigyelést jelentettek. Ancel sajátos megfogalmazásában a büntetőpolitika nem egyszerűen tudomány, hanem művészetnek is tekintendő, hiszen az elemzésnek a bűnözés elleni társadalmi védekezésre is ki kell terjednie.³⁰ A széles értelemben felfogott kriminálpolitika felöleli a büntető igazságszolgáltatáson kívül a bűnmegelőzés és az áldozatsegítés büntetőjogon kívüli eszközeit is.³¹

A büntetőjogászok és a kriminológusok különböző tartalmat tulajdonítanak a kriminálpolitikának, vannak, akik a büntetőjoghoz kötik, mások a kriminológiához.³² A büntetőjogászok többsége számára a kriminálpolitika a büntetőjogi dogmatikára korlátozódik. Nagy Ferenc megfogalmazásában a kriminálpolitika a már elkövetett bűncselekményekre adott, illetve adandó büntetőjogi válaszstratégiák gyűjtőfogalma, és a büntetőjog optimális kialakítására törekedve hidat képez a büntetőjogi dogmatika és a kri-

²⁸ VÁMBÉRY RUSZTEM: *Büntetőjog I. kötet*, 8. §. Büntetőpolitika, Grill Károly Könyvkiadó vállalata, Budapest, 1907. In: Kónyáné Kutrucz Katalin (szerk.): Vámbéry Rusztem Emlékkötet. MTA Magyar Kriminológiai Társaság, Budapest, 1986. 19. p.

²⁹ DOMOKOS ANDREA: *Kriminológia és büntetőpolitika Magyarországon a globális kihívások korában*. Jog Állam Politika: Jog- és Politikatudományi folyóirat 2012/2. 3–12. pp.

³⁰ SZABO DENIS: *Kriminológia és kriminálpolitika*. Gondolat Könyvkiadó, Budapest, 1981.

³¹ Lásd a fogalom alakulásáról részletesen: PALLAGI ANIKÓ: *Büntetőpolitika az új évszázad első éveiben*. PhD értekezés. DE Marton Géza Állam- és Jogtudományi Doktori Iskola, Kézirat, 2014.

³² PALLAGI 2014, 14. p.

minológia között.³³ Ekként még a szélesebb értelemben felfogott kriminálpolitika is a jogállami büntetőjog céljának betöltését szolgálja, amelyet meg kell különböztetni a jogállami büntetőjogon kívüli célra irányuló aktuálpolitikától.³⁴

A kriminálpolitikai beavatkozás számára három olyan támadási pont van, amelyekkel a bűnismétlés befolyásolható, és ezt már eleink is tudták. A bűnismétlés megelőzését az intenzív *korai beavatkozási rendszerek* (szociálpolitika, gyermekvédelem stb.) működtetésével, a *szankciók hatékonyságának* növelésével, és a börtönben működő *kezelő programok* segítségével lehet elérni. Napjaink kriminálpolitikai gyakorlata mégis mintha más irányba tartana. A trendeket vizsgálva három jellemző együttjárást figyelhetünk meg:

- (1) a bűnözés meghatározó *politikai kérdéssé* vált,
- (2) egyre tágabban értelmeződik a bűncselekményként megfogalmazható magatartások köre, azaz a bűncselekmények konkrét meghatározása egyre inkább kizárólag *politikai, és nem szakmai kérdés* és
- (3) a bűnözés visszaszorítására rendszerbe állított technológia, illetve a bűnözéssel kapcsolatos diskurzusok és a képletes beszédek a bűnözésről és a büntető igazságszolgáltatásról minden vonatkozásban látványossá, láthatóvá váltak, és ezzel jó lehetőséget adnak annak láttatására: a *kormány kormányoz*.

Ez utóbbi jellemzőt Barbara Hudson ekként fogalmazza: „ha a kormányzatoknak nincs mozgásterük a gazdasági szférában, de magukat, erős, tevékeny kormányzatként akarják elismertetni, akkor más területen fognak aktívvá válni – például a kriminálpolitika területén.”³⁵ A társadalmi kontroll intézményei arra törekszenek, hogy újabb és újabb megoldásokkal ellenőrizzék és szabályozzák a lehetségesen felmerülő veszélyek legszélesebb körét. A civilizálatlan magatartások és az enyhe súlyú jogsértő cselekmények elleni küzdelem témájának beemelése a politikai diskurzusba a jogi szabályozás területének kiterjedéséhez vezetett, de ugyanakkor – paradox módon – egyre több alkalmat is teremtetett a helyreállító igazságszolgáltatás eszközrendszerének alkalmazására.³⁶

Szabó András szerint „a büntetőjog az adott kor kultúrájának terméke. Ezen belül különösen az adott kor uralkodónak tekinthető emberképe és társadalomképe a meghatározó.”³⁷ Számolnunk kell viszont a jog jogi természetével és a jogi szabályozás sajátosságaival, „nem várhatjuk el a jogtól, hogy a kor kulturálisnak mondott eszméit elméleti tételként deklarálja. Az eszmék a büntetőjog-elméletekben fogalmazódnak meg. Ezek az eszmék megelőzik a tényleges jogi szabályozást, és a kodifikációs koncepciókba sűrűsödnek. Ezek a szabályozási koncepciók lényegében kriminálpolitikai elképzelések, majd törvényhozási vitájuk útján törvény formájában lépnek hatályba, válnak érvényes és kötelező szabállyá.”³⁸

³³ NAGY 2012, 31. p.

³⁴ NAGY FERENC: *Régi és új tendenciák a büntetőjogban és a büntetőjog-tudományban*. Akadémiai Kiadó, Budapest, 2013. 125. p.

³⁵ HUDSON, BARBARA: *Justice in the Risk Society: Challenging and Re-affirming 'Justice' in Late Modernity*. Sage Publications Ltd, 2003. p. 62.

³⁶ KEREZSI 2012.

³⁷ SZABÓ A.

³⁸ SZABÓ A.

Száz évvel ezelőtt, Balogh Jenő korának kriminálpolitikája *optimistán*, a *legjobb szcenáriót* alapul véve választotta eszközeit a bűnisméltés megelőzésére, a bűnözés feltételeinek befolyásolására. A társadalmi problémákra adott tudományos válaszok adekvát összhangban voltak a felismert törvényszerűségekkel. Mint Balogh Jenő írta: „... a rövid- tartamú szabadságvesztés nemcsak a büntetés céljait nem képes elérni, hanem egyenesen ártalmas is.”³⁹

Napjaink kriminálpolitikája *pesszimistán*, a *legrosszabb szcenárió* bekövetkezését feltételezi, és nincs tekintettel sem a tudományos eredményekre, sem a bűnözés tényleges alakulására. Nem a bűnözés nő, hanem a „bűnös szegényekkel” szembeni gyűlölet. Ferge Zsuzsa igazolta, hogy a büntető állam sikeresen konvertálja a globálisan növekvő létbizonytalanságtól való szorongást a bűnözőkkel, ezen belül egy-egy kisebbséggel szembeni szorongássá, és gyűlöletté. Ezzel a létbizonytalanság, a szegénység és a növekvő egyenlőtlenségek elleni küzdelem helyébe a büntetőpolitikát állítja. A *büntető állam* térnyerésének következménye az egyenlőtlenség, a szegénység és a kirekesztés további növekedése, a civilizációs folyamat megfordítása, vagyis a decivilizáció, és a társadalom szétesése.⁴⁰

A kriminálpolitika mai alakítói és a laikus közvélemény a *bűnözéskontroll leegyszerűsített modelljében* gondolkodnak. Abban, amely úgy véli, hogy az emberek ésszerű gazdasági számítást végeznek, hogy elkövessék-e a jogsértő cselekményt vagy sem. Abban, amelyben az elrettentés a büntető igazságszolgáltatás fő fegyvere. Abban, amely úgy gondolja, hogy az elkövetők száma – és közvetve a bűnözési ráta – elsősorban a büntetéssel fenyegetéshez igazodik, amely veszélyt biztosan bekövetkezően kell megígérni, és annál hatékonyabb, minél súlyosabb a fenyegetés. Abban a leegyszerűsített modellben gondolkodnak, amelyben a büntetéskiszabás és a szankció-végrehajtás szigorítása logikus válasznak tűnik a bűnözésre, és amelyben a bűnelkövetők jogai a büntető igazságszolgáltatás hatékony működését akadályozó feltételekként fogalmazódnak meg.

Történik ez annak ellenére, hogy az elmúlt huszonöt év adatai visszaigazolják a bűncselekmények csökkenésének világszerte tapasztalható tendenciáját az elkövetői oldalon is. Az ismertté vált bűnelkövetők száma itthon is csökkent, különösen a vagyon elleni bűncselekmények mérséklődésével összefüggésben, de a visszaesőket jól jellemző kategóriákban is határozott számbeli apadás tapasztalható.

1. sz. táblázat

A regisztrált bűncselekmények és bűnelkövetők száma (1965–2014)

Év	Bűncselekmények	Bűnelkövetők
1965	121.961	87.315
1966	121.056	87.752
1967	119.872	76.809
1968	118.254	68.447
1969	110.622	71.510
1970	122.289	66.677
1971	123.147	76.974
1972	125.999	78.040

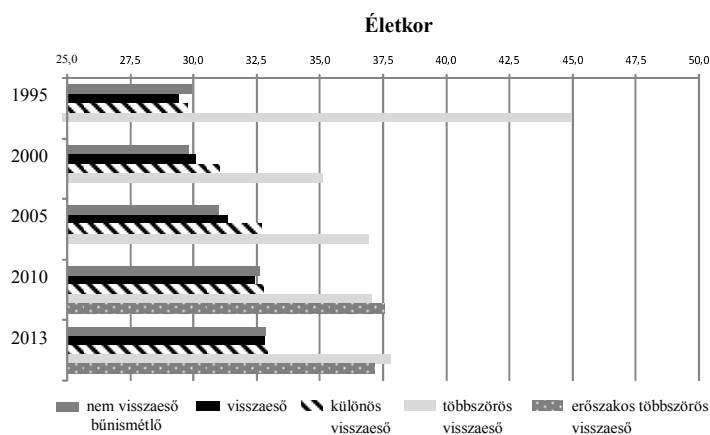
³⁹ BALOGH 1910a, 1-13. p.

⁴⁰ FERGE ZSUZSA: *A büntető államtól a jóléti államon át a bosszúálló államig*. In: BORBÍRÓ et al.: *A büntető hatalom korlátainak megtartása: a büntetés mint végső eszköz*. Eötvös Kiadó, Budapest, 2014. 117–136. pp.

Év	Bűncselekmények	Bűnelkövetők
1973	125.388	76.017
1974	111.825	69.517
1975	120.889	72.049
1976	129.424	76.577
1977	123.623	78.556
1978	126.907	79.516
1979	125.267	73.838
1980	130.470	72.880
1981	134.914	77.649
1982	139.795	77.174
1983	151.505	83.324
1984	157.036	83.493
1985	165.816	85.766
1986	182.867	93.176
1987	188.397	92.643
1988	185.344	82.329
1989	225.393	88.932
1990	341.061	112.254
1991	440.370	122.835
1992	447.222	132.644
1993	400.935	122.621
1994	389.451	119.494
1995	502.036	121.121
1996	466.050	122.226
1997	514.403	130.966
1998	600.621	140.083
1999	505.716	131.658
2000	450.673	122.860
2001	465.694	120.583
2002	420.782	121.786
2003	413.343	118.030
2004	418.883	130.182
2005	436.522	133.790
2006	425.941	124.171
2007	426.914	116.161
2008	408.407	116.584
2009	394.034	111.736
2010	447.186	122.529
2011	451.371	112.895
2012	472.236	100.239
2013	377.829	103.676
2014	329.575	105.623

Forrás: ERÜBS/ENYÜBS

Az adatok részletesebb vizsgálata azonban azt mutatja, hogy nem elegendő csupán az abszolút számok vizsgálata. Az arányszámok ugyanis azt jelzik, hogy miközben az ismertté vált bűnelkövetők száma csökken, növekszik az „új belépők”, azaz a büntetlen előéletűek aránya a bűnelkövetők között. Új jellegzetesség az is, hogy 1990 óta határozottan *növekszik a bűnismétlők átlagéletkora*. Egy adott év ismertté vált hazai bűnismétlőinek életkorát vizsgálva látható, hogy az 1990-es évek közepétől egy új trend indult be a büntetett előéletűek életkori megoszlásában: a *visszaeső kohorsz egyre idősebb*.

A bűnismétlők és visszaesők átlagéletkorának változása (1995–2013)

Ez egyértelműen arra utal, hogy – a számbeli csökkenés ellenére – a bűnözésből kilépés (dezisztencia) lehetőségei tovább szűkültek a bűnismétlők számára. S napjaink igazságszolgáltatási rendszerei egyre kevesebbet akarnak tudni a bűncselekményt elkövető emberről...

Az előbb leírt gondolatok Nagy Ferenc professzort köszöntik, akinek a szakmám nevében is köszönöm, hogy írásaiban és előadásaiban mindig is azokat a lényegi összefüggéseket elemzi, amelyek a kriminológia számára is megkerülhetetlenek. Köszönöm, hogy olyan szakmai kereszteződési pontokra, és olyan új változási tendenciákra hívja fel a figyelmet, amelyek arra készítetnek, hogy az összefüggéseket kriminológusként is megvizsgáljam. A professzor úr joglogikán edzett feszes gondolkodása őt segíti abban, hogy sose vesse el szakmai kompetenciahatárait, bennünket pedig abban, hogy erre törekedjünk. Joglogikai következtetései fogódzót nyújtanak más szakmák képviselőinek, és biztos alapot a jövő jogász generációinak.

KISS BARNABÁS*

Az alapjogok korlátozhatósága különleges jogrendben, különös tekintettel a (büntető-) igazságszolgáltatásra vonatkozó rendkívüli intézkedésekre**

I. Bevezető

A különleges jogrend, az ún. minősített időszakok általános szabályainak feldolgozása többé-kevésbé teljesnek mondható az alkotmányjogi irodalomban. A kérdéskörre Magyarországon a figyelmet a közelmúltban az irányította, hogy a világszerte szinte napi jelenséggé váló terrorcselekményekre válaszul az Országgyűlés 2016-ban egy új különleges jogrendi helyzetet hozott létre az Alaptörvényben „terrorveszélyhelyzet” elnevezéssel. E Nagy Ferenc professzor köszöntésére készült tanulmányban arra teszünk kísérletet, hogy az alapjogok korlátozásának lehetőségével összefüggésben – legalább vázaltszerűen – bemutassuk azokat a lehetséges intézkedéseket, amelyek a különleges helyzetekben vezethetők be elsősorban a büntető igazságszolgáltatás területén.

II. A különleges jogrend alapvető dilemmája és a terrorizmus összefüggései dióhéjban

A különleges állapotok jogával foglalkozó irodalom az általános alkotmányelméleti kérdések körében mindenekelőtt azt a dilemmát elemzi, hogy az államot, illetve az alkotmányos rendet veszélyeztető különleges helyzetekben egyfelől miként lazíthatók az állam alkotmányos kötöttségei a védekezés hatékonysága érdekében, másrészt, hogyan akadályoz-

* egyetemi docens, Szegedi Tudományegyetem

** A kutatást az EFOP-3.6.2-16-2017-00007 azonosító számú, Az intelligens, fenntartható és inkluzív társadalom fejlesztésének aspektusai: társadalmi, technológiai, innovációs hálózatok a foglalkoztatásban és a digitális gazdaságban című projekt támogatta. A projekt az Európai Unió támogatásával, az Európai Szociális Alap és Magyarország költségvetése társfinanszírozásában valósul meg.

ható meg a (rendkívüli) *hatalommal való visszaélések* lehetősége.¹ Olyan alkotmányi, illetve alkotmányjogi szabályozásra van tehát szükség, amely *egyensúlyt* képes létrehozni a két követelmény között. Biztosítani kell egyrészt a *hatékony, gyors intézkedések* és a *biztonságos védekezés* lehetőségét, ugyanakkor *korlátokat* is kell állítani az intézkedésre jogosultak számára az *alapvető jogok és az alkotmányos demokrácia védelme* érdekében. Nem lehet szem elől téveszteni, hogy a különböző jogi konstrukcióknak lehetőséget kell biztosítaniuk arra, hogy az *államok* minél hamarabb és sérülésmentesen *visszatérhessenek* a „normális” *alkotmányos rend* keretei közé. A „tökéletes egyensúly” megteremtése persze úgyszólván lehetetlen. Mindenesetre be kell tartani az *arányosság* követelményét. A demokratikus jogállamokban csak olyan *hatalomkoncentráció* jöhet létre, amely az *adott veszélyhelyzet megoldásához feltétlenül szükséges*.

A *különleges jogrend* kérdése szerencsére nem a mindennapok problémája az élet „normális” menetében. Mint egyik lehetséges válasz, csak az utóbbi évtizedekben, a *terrorizmus* kapcsán került előtérbe a nemzetközi irodalomban, főleg 2001 szeptember 11-e után.

A „terrorizmus,” „terrorveszély,” „terrorfenyegetettség” és a „terrortámadás” sajnos mindennapjaink jelenségévé vált szerte a világon, amelyre a jog eszközeivel is reagálni kell. Az alkotmányjogászok számára persze a döntő kérdés az, hogy erre a problémára általában a *különleges jogrend* bevezetése vagy annak *valamely speciális változata alkalmas megoldást* nyújthat-e.

A kérdésre adandó válasz nem egyszerű, noha a terrorizmussal, illetve a nemzetközi terrorizmussal ma már óriási jogi és nem jogi jellegű irodalom foglalkozik. A *probléma kezelésének nehézsége* több tényezőre vezethető vissza. Az első ilyen ok a definiálás, a *terrorizmus fogalmának* meghatározása, ami a jogi megítélés szempontjából természetesen elengedhetetlen. Különböző nemzetközi szervezetek és dokumentumok, valamint az érintett tudományok számos képviselője szinte megszámlálhatatlan kísérletet tett a terrorizmus fogalmának és ismérveinek meghatározására, de egyetértés csak abban van, hogy nincs egyetértés, vagyis *nem létezik olyan definíció, amely nemzetközileg és általánosan elfogadottnak* lenne tekinthető.²

Az alábbiakban vegyük számba röviden azokat az okokat, amelyek legalábbis megnehezítik, vagy ha úgy tetszik lehetetlenné is teszik az egységes fogalomalkotást. A terrorizmus *célját, indítatását, az elkövetés módját* és a cselekmény *súlyát* illetően rendkívül *összetett jellegű* és egyes esetenként is rendkívüli *változatosságot* tükröző és *változó* cselekmény. Ebből következően számos *bizonytalan* tényezővel kell szembenéznünk. Nagyon nehéz a „veszély” fennálltának megállapítása és szinte lehetetlen a *támadásra való felkészülés*, nem látható előre, hogy mikor következhet be *újabb támadás*, meddig kell fenntartani a *védekezéshez szükséges* intézkedéseket stb. Az is jellemző, hogy nem nemzetközi konfliktusról van ugyan szó, de a terrorizmus az internet és a kommunikáció mai fejlettsége mellett *számos nemzetközi szállal* rendelkezik. Az igazi fajsúlyos

¹ A dilemmáról és a különböző alkotmányelméleti megközelítésekről L. pl. JAKAB ANDRÁS – TILL SZABOLCS: *A különleges jogrend*. In: Trócsányi – Schanda (szerk.): *Bevezetés az alkotmányjogba*. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2016. 485–513. p. és JAKAB ANDRÁS: *A szükségállapot alapvető dilemmája és jogi természete a német alkotmányjog és irodalom tükrében*. Jogtudományi Közlöny 2007/2, 39–49. pp.

² L. erről pl. KANCSAL KITTI: *Terrorizmus egykor és ma – avagy a büntetőjog eszközei a terrorizmus elleni harcban*. Büntetőjogi Szemle 2012/3. és MÉSZÁROS GÁBOR: *Különleges helyzetek és beavatkozási lehetőségek az alkotmányos demokráciákban*. Doktori (PhD) értekezés. Kézirat. Debrecen, 2017. 32–36. pp.

kérdés az a jog számára, hogy milyen esetekben lehet szembeszállni a terrorizmussal a *bűnüldözés és a büntetőjog* hagyományos eszközeivel, és hol van a „terrorveszélynek,” a „terrorfenyegetettségnek” az a foka, ami igazolhatóvá teszi bizonyos szabadságjogok átmeneti vagy tartós korlátozását, a különleges helyzet bevezetését, ha a védekezés más eszközökkel nem érhető el. Ez esetben azonban számolni kell egy „másik” veszéllyel. A hatalom birtokosai ugyanis felhasználhatják a terrorista támadásoktól tartó félelmet, bizonytalanságot, netán pánikot arra, hogy elfogadhatóvá tegyék a jogkorlátozásokat, és biztosítsák, illetve megerősítsék saját hatalmukat.³

III. Az emberi jogok korlátozhatóságának szabályai különleges jogrend idején a nemzetközi jogban

Az emberi jogok körében a korlátozás lehetősége és feltételei alapján az *állandó jelleggel* korlátozható jogok mellett önálló csoportot képeznek azok a jogok, amelyekről *időlegesen*, szigorú feltételek szerint elrendelt „szükséghelyzet” vagy „szükségállapot” idején *el lehet térni*, illetve az ún. *abszolút jogok*, amelyek még az ilyen rendkívüli jogrend esetén sem korlátozhatók.⁴

Az Emberi Jogok Európai Egyezményét (1950) és az ENSZ égisze alatt született Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányát (1966) megelőzően a *háború áldozatainak védelmére szolgáló humanitárius nemzetközi jog*, az ún. *genfi jog* játszott meghatározó szerepet azon emberi jogok körének kialakításában, amelyek még a *legsúlyosabb nemzetközi konfliktusok esetén is tiszteletben tartandók*. Az 1949. évi *genfi egyezmények* ily módon nagy hatással voltak az emberi jogok későbbi nemzetközi jogi szabályozására is. Természetes tehát, hogy a *humanitárius nemzetközi jog szerves része az alapvető emberi jogoknak*.⁵

Az ún. *genfi jog* körébe ma már négy 1949. augusztus 12-én kelt egyezmény, és két 1977. június 8-án elfogadott kiegészítő jegyzőkönyv tartozik.⁶ Az egyezmények a *védett személyek helyzetére* tekintettel négy tárgykörben születtek. Az I. Egyezmény a *szárazföldi háború sebesültjei és betegei*, a II. Egyezmény a *tengeri haderők sebesültjei, betegei és hajótöröttjei*, a III. Egyezmény a *hadifoglyok*, a IV. Egyezmény pedig a *polgári lakosság helyzetével és védelmével* foglalkozik. Az I. Jegyzőkönyv a *nemzetközi fegyveres összeütközések áldozatainak védelméről* szól, a II. Jegyzőkönyv ezzel szemben a *nem nemzetközi fegyveres összeütközések (polgárháborúk) áldozatainak védelmét* szabályozza.

³ MÉSZÁROS 2017, 33. p.

⁴ L. erről pl. KISS BARNABÁS: *Az alapjogok korlátozása és a közérdek*. In: Szamel Katalin (szerk.): *Közérdek és közigazgatás*. MTA Jogtudományi Intézet. Budapest, 2008. 172. p.

⁵ NAGY KÁROLY: *Nemzetközi jog*. Püski Kiadó, Budapest, 1999. 632. p.

⁶ Az egyezményeket Magyarország az 1954. évi 32. törvényerejű rendelettel a belső jog részévé tette és 1955. február 3-án hatályba is léptek. Az egyezmények szövegének közzétételére azonban csak a Magyar Közlöny 2000. évi 112. számában került sor. A két kiegészítő jegyzőkönyvet az 1989. évi 20. törvényerejű rendelet hirdette ki.

Az abszolútnak, tehát a *háborús helyzetekben is korlátozhatatlannak* minősülő alapvető emberi jogokkal leginkább a *genfi egyezmények* egyező szövegű *közös 3. cikke* hozható összefüggésbe. Ezek lényege a következőkben foglalható össze.

A védett személyeket *bármely hátrányos megkülönböztetés nélkül emberséges bánásmódban* kell részesíteni. Kiemelést igényel, hogy az egyezmények rendelkezései rendkívül sokoldalúan tiltják az érintettek bármilyen alapú hátrányos megkülönböztetését. Ebből a célból *mindenkor és mindenütt tilos*:

- az *élet és testi épség* elleni merénylet, kegyetlen bánásmód, kínzás;
- túszok szedése;
- az *emberi méltóság* megsértése, különösen a megalázó és lealacsonyító bánásmód;
- a szabályszerűen megalakított és a művelt népek részéről elengedhetetlennek elismert *igazságszolgáltatási biztosítékok* alapján működő bíróság által előzetesen meghozott *ítélet nélkül kiszabott büntetés* és annak végrehajtása.

Természetesen az azonos tartalmú 3. cikkek rendelkezésein kívül is találhatunk az *emberi jogokkal* és a *büntető igazságszolgáltatással kapcsolatos garanciális követelményekkel* összefüggő normákat a négy genfi egyezményben. Ilyen közös elem például a védett személyeken végzett *biológiai, orvosi kísérletek tilalma*, illetve a vádlottakat minden körülmények között megillető *tiszteletes eljárás és védelem* követelménye. Az a szabály is általánosnak tekinthető, hogy az érintettek *nem mondhatnak le* az egyezményekben biztosított jogaikról.

A *hadifoglyokkal* való bánásmódra vonatkozó III. Egyezményben azonban az előzőekben említettek túlmenően is találkozhatunk a témánkat érintő új elemekkel. A hadifoglyokat védelemben kell részesíteni „minden erőszakos cselekményekkel vagy *megfélemlítéssel, sértegetéssel* és a nyilvános kíváncsisággal szemben” (13. cikk). A 14. cikk értelmében minden körülmények között joguk van *személyük és becsületük tiszteletben tartásához, és megtartják teljes polgári jogképességüket*. A hadifoglyoknak biztosítani kell továbbá *valásuk gyakorlásának teljes szabadságát* (34. cikk).

A III. Egyezmény széleskörűen és precízen tartalmaz a hadifoglyok *fegyvelmezésével* és az ellenük folyó büntetőeljárással kapcsolatos rendelkezéseket. Felettük főszabályszerűen *katonai bíróságok* ítélezhetnek, de semmi esetre sem járhat el olyan bíróság, amely nem nyújtja a *függetlenség és pártatlanság* általánosan elismert biztosítékait, és kiváltképpen nem járhat el olyan bíróság, amely nem biztosítja a *védelemnek* a 105. cikkben – törvényi részletességgel – szabályozott jogait és eszközeit (84. cikk).

Az Egyezmény 86. cikke értelmében a hadifogoly *ugyanazért a cselekményért csak egyszer büntethető*. Biztosítani kell az *egyenlő elbánást a fogva tartó hatalom fegyveres erőinek tagjaival* azonos módon az eljárás minden területén. Ez vonatkozik az *azonos büntetésre* (87. cikk), az illetékes *bíróságokra és eljárásra* (102. cikk), az ugyanazon *jogorvoslati lehetőségekre* (106. cikk), és az egyező *büntetés-végrehajtási feltételekre* (108. cikk) is. A büntetések kiszabásánál figyelembe kell venni, hogy a terhelt nem lévén a fogvatartók állampolgára „*semmilyen hűség kötelezettséggel nem tartozik*” velük szemben. A bíróságoknak és hatóságoknak lehetőségük van a *büntetés korlátlan enyhítésére*.

Tilos az egyéni cselekményekért az *együttes büntetés* alkalmazása, bármely *testi fenyegetés, „napfény által meg nem világított helyiségben való bebörtönzés,”* és általában

bárminő kínzás vagy kegyetlenkedés (86. cikk). Érvényesíteni kell a büntetőeljárásban továbbá a „*nullum crimen sine lege*” elvét (99. cikk). A hadifoglyokkal szembeni vizsgálatokat olyan gyorsan kell lefolytatni, amennyire ezt a körülmények megengedik, és úgy, hogy a tárgyalást minél előbb megtarthassák. Az előzetes letartóztatás semmi esetre sem tarthat három hónapnál tovább (103. cikk).

A polgári lakosság háború idején való védelméről szóló IV. Egyezmény szintén tartalmaz számos, emberi jogi szempontból fontos és az igazságszolgáltatást érintő garanciális követelményt. Ehelyütt csak az előzőekben még nem említett néhány új elemet emelünk ki. A 27. cikk alapján a védett személyeknek „minden körülmények között joguk van arra, hogy személyüket, becsületüket, családi jogaikat, vallási meggyőződésüket és gyakorlatukat, életmódjukat és szokásaikat tiszteletben tarthassák.” Az Egyezmény jogorvoslati jogot biztosít a munkakötelezettséget, személyek felügyelet alá helyezését (internálását) vagy számukra kényszer-tartózkodóhely kijelölését elrendelő határozatokkal szemben is. A megszálló hatalomnak tilos módosítani a megszállott terület hivatalnokainak vagy bírának jogi helyzetét (54. cikk). Meghatározott kivételektől eltekintve a megszállott terület büntető jogszabályai továbbra is hatályban maradnak, a bíróságok továbbra is eljárnak (64. cikk). Egyéb esetekben a megszálló Hatalom a terhelteket csak szabályszerűen megalakított, nem politikai jellegű katonai bíróságok elé állíthatja (66. cikk). A 68. cikk részletesen szabályozza (korlátozza) a halálbüntetés kiszabásának feltételeit. A halálra ítélt személyektől semmi esetben sem lehet elvonni a kegyelemért vagy a halálbüntetés átváltoztatásáért való folyamodás jogát (75. cikk).

A genfi joggal összefüggésben végezetül az 1977-ben elfogadott kiegészítő jegyzőkönyvek néhány új rendelkezésére hívjuk fel vázaltszerűen a figyelmet. Tilos minden olyan cselekmény vagy mulasztás, amely a szabadságuktól megfosztott személyek testi vagy szellemi egészségét és épségét veszélyezteti. Az ilyen személyeken tilos – még bejegyzésükkel is – *testconkitást, orvosi vagy tudományos kísérletet*, illetve átültetés céljából szövet- vagy szerveltávolítást végrehajtani. Az érintetteknek jogukban áll bármilyen sebészeti beavatkozást visszautasítani.

Az I. Jegyzőkönyv tiltja az olyan hadviselési módokat és eljárásokat, amelyek súlyos károkat okoznak a *természeti környezetben* és a *veszélyes erőket tartalmazó létesítményekben* (gátak, erőművek stb.).

Mindkét jegyzőkönyv hasonlóan rendelkezik az *alapvető garanciákról*, illetve *biztonsítékokról*. Ennek illusztrálására a II. Jegyzőkönyv 4. és 6. cikkét idézzük:

4. Cikk – Alapvető garanciák

1. Azoknak a személyeknek, akik nem vesznek közvetlenül részt vagy már nem vesznek részt az ellenségeskedésekben, akár korlátozták szabadságukat, akár nem, joguk van ahhoz, hogy személyüket, becsületüket és meggyőződéseiket, valamint vallási gyakorlatukat tiszteletben tartsák. Minden körülmények között emberséges bánásmódban részesítendőök hátrányos megkülönböztetések nélkül. Tilos oly értelmű parancs kiadása, hogy túlélők nem maradhatnak.

2. A fentiekben jelzett általános rendelkezés megsértése nélkül, az 1. Cikkben meghatározott személyek ellen tilosak a bármely időben és bármely helyen elkövetett következő cselekedetek:

- a) személyek életét, egészségét, fizikai vagy szellemi jólétét fenyegető erőszak, különösen pedig szándékos emberölés, továbbá kegyetlen bánásmód, például kínzás, testcsonkítás vagy a testi fenyegetés bármely formája;
- b) kollektív büntetés;
- c) túszok szedése;
- d) terrorcselekmények;
- e) az emberi méltóság durva megsértése, főként pedig a megalázó és megszégyenítő bánásmód, nemi erőszak, prostitúcióra való kényszerítés és a méltatlan bánásmód minden formája;
- f) rabszolgotartás, rabszolga kereskedelem minden formája;
- g) fosztogatás;
- h) az előbbieken említett cselekményekkel való fenyegetés.

6. Cikk – Büntető eljárás

1. E Cikk a fegyveres összeütközéssel kapcsolatos büntetendő cselekmények üldözése és büntetésére vonatkozik.

2. A bűnösnek talált személlyel szemben ítéletet hozni és a büntetést végrehajtani csak a függetlenségéről és pártatlanságáról alapvető garanciákkal rendelkező bíróság döntése alapján szabad.

Nevezetesen:

- a) az eljárás folyamán biztosítani kell a vádlott részére azt, hogy haladéktalanul, részletesen értesüljön az ellene emelt vádról, valamint a tárgyalás előtt és alatt a védelméhez szükséges jogokat gyakorolhassa, és eszközöket igénybe vehesse;
- b) senki nem ítéltethető el bűncselekményért, kivéve egyéni büntetőjogi felelőssége alapján;
- c) senki nem nyilvánítható bűnösnek valamilyen büntetendő cselekmény miatt, amely olyan cselekmény vagy mulasztás folytán következett be, ami nem jelentett a törvény szerint büntetendő cselekményt annak elkövetése idején; ugyancsak nem szabható ki szigorúbb büntetés annál, ami a büntetendő cselekmény elkövetésének időpontjában kiszabható volt; ha a büntetendő cselekmény elkövetése után a törvény enyhébb büntetés kiszabhatóságáról rendelkezik, úgy az elkövetőt e kedvezményben részesíteni kell;
- d) a törvény szerint mindaddig, míg bűnössége be nem bizonyul, a bűncselekménnyel vádolt személyt ártatlannak kell tekinteni;
- e) minden büntetendő cselekménnyel vádolt személynek jogában áll az ügyének tárgyalásán személyesen részt venni;
- f) senki nem kényszeríthető arra, hogy maga ellen valljon, vagy beismerő vallomást tegyen.

Az emberi jogok különleges jogrendbeli kezelésével összefüggésben időrendben az *Emberi Jogok Európai Egyezménye* (1950) említendő, amelynek 15. cikke rendelkezik az Egyezmény hatálya felfüggesztésének lehetőségéről szükséghelyzet idején. Az (1) bekezdés értelmében a Felek „háború vagy a nemzet létét fenyegető más rendkívüli állapot” esetén az egyezményes kötelezettségeiktől „eltérő intézkedéseket” tehetnek „a helyzet

szükségessége által feltétlenül megkívánt mértékben,” feltéve, hogy az ilyen intézkedések nem ellentétesek egyéb nemzetközi kötelezettségeikkel.

Az Európai Egyezmény 15. cikk (2) bekezdése sorolja fel azokat a jogokat és tilalmakat, amelyekről szükséghelyzet esetén nem lehet eltérni. Ezek a következők:

- élethez való jog (2. cikk), kivéve a jogszerű háborús cselekmények következtében okozott haláleseteket;
- kínzás, vagy embertelen, megalázó bánásmód vagy büntetés tilalma (3. cikk);
- rabszolgaság és szolgaság tilalma [4. cikk (1) bek.]
- büntetés kiszabásának tilalma törvényi rendelkezés nélkül (7. cikk), vagyis a „nullum crimen sine lege” és a „nulla poena sine lege” elvének alkalmazása.

Az Egyezmény (3) bekezdése arra kötelezi az eltérés jogával élő feleket, hogy teljes körű tájékoztatást adjanak az Európa Tanács Főtitkárának az általuk tett intézkedésekről és azok okairól, és ugyanígy arról is, amikor az intézkedések hatályukat veszítették.

Az Egyezmény 15. cikkében rögzített derogáció lehetősége, vagyis az ún. *eltérési klauzula* alkalmazása kapcsán az Emberi Jogok Európai Bíróságának joggyakorlatáról szóló munkájában Vincent Berger két esetet mutatott be, amelyekben Írország és az Egyesült Királyság bírói kontroll nélkül alkalmazott őrizetbe vételt egy, az állam biztonsága ellen intézett támadásokról szóló törvény, illetve a terrorizmus megelőzését célzó jogszabályok alapján.⁷ Az első eset még 1957-ben, a második eset pedig 1989-ben történt. A közös kiindulópont lényegében az IRA (Ír Köztársasági Hadsereg) terrorakciói elleni fellépés különleges eszközök alkalmazásával az államok részéről. Az utóbbi esetet követően, de különösen *jelen századunkban* kerültek nagy számban olyan esetek az Európai Bíróság elé több tagállammal szemben, ahol a szükséghelyzetekre hivatkozással, a *terrorveszély elhárítására hozott szigorú intézkedések konfliktusba kerültek az emberi jogokkal*.⁸

Időrendben az emberi jogok minősített helyzetekbeli felfüggesztésének, vagy az általában megengedett mértéken túli korlátozásának lehetőségével kapcsolatos következő általános norma az ENSZ keretében született.

Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya (1966) 4. cikk (1) bekezdése értelmében a részes államok a „nemzet létét fenyegető és hivatalosan kihirdetett szükségállapot idején,” de csak „az adott helyzet által szigorúan megkövetelt mértékben” eltérhetnek az Egyezségokmányban vállalt kötelezettségeiktől. A cikk ezeken túlmenően még két feltételt fogalmaz meg. Az intézkedések nem állhatnak ellentétben az államok egyéb nemzetközi jogi kötelezettségeivel, és nem lehetnek diszkriminatívak.

Az Egyezségokmány 4. cikk (2) bekezdése felsorolja azokat a jogokat, amelyekről még „szükségállapot” idején sem lehet eltérni. Ezek:

- az élethez való jog; (6. c.)

⁷ BERGER, VINCENT: *Az Emberi Jogok Európai Bíróságának joggyakorlata*. TÓTH KÁROLY (szerk.) HVG-Orac, Budapest, 1999. 89–99. pp.

⁸ L. ezekről pl. HORVÁTH KRISZTINA: *Az emberi jogok védelme a terrorizmus elleni küzdelemben*. Acta Humana 2003/3. és TÁLAS PÉTER: *A terrorizmus elleni küzdelem dilemmájáról*. http://www.zmne.hu/kulso/mhtt/hadtudomany/2005/4/2005_4_33.html (Letöltés ideje: 2017. 06. 14.) Az EJEB gyakorlatáról a 15. cikkel és külön a terrorizmus kezelésével kapcsolatban l. még MÉSZÁROS 2017, 178–202. pp.

- a kínzás, kegyetlen, embertelen, megalázó bánásmód vagy büntetés tilalma, és a hozzájárulás nélküli orvosi és tudományos kísérlet tilalma; (7. c.)
- a rabszolgaság, rabszolga kereskedelem és szolgaság tilalma; (8. c. 1–2. bek.)
- a bebörtönzés tilalma szerződéses kötelezettség nem teljesítése esetén (11. c.)
- a visszaható hatály tilalma a büntetőjogban (15. c.)
- a jogképességhez való jog (16. c.)
- a gondolat, lelkiismereti és vallásszabadság (18. c.).

Az Egyezségokmány 4. cikk (3) bekezdése szintén *tájékoztatási kötelezettséget* ír elő az eltérés jogával élő államok számára. Ez a szabály annyiban tér el az Európai Emberi Jogi Egyezménytől, hogy az ENSZ Főtitkára útján a *többi részes állam* számára szól. A másik különbség a „*haladéktalanul*” történő tájékoztatás kötelezettsége. Az igazsághoz hozzátartozik azonban az, hogy az *Európai Emberi Jogi Bíróság* gyakorlata is megköveteli, hogy a tájékoztatás „*indokolatlan késedelem nélkül*” történjen meg.

IV. Különleges jogrend – alapjogok korlátozhatósága – igazságszolgáltatás Magyarországon

Mint a bevezetőben már említettük, a minősített időszakok alkotmányjogi kereteinek feldolgozása és bemutatása az általánosságok szintjén Magyarországon lényegében teljesnek mondható.⁹ Ezért egy ünnepi kötetbe szánt rövid tanulmányban megengedhetőnek tartjuk, hogy csak jelzésszerűen utaljunk az alkotmányi változásokra, és elsősorban a büntetőjoggal és az igazságszolgáltatással összefüggő lehetséges konzekvenciákra koncentráljunk.

Az 1949. évi XX. törvény, a szocialista alkotmány eredeti szövege *nem tartalmazott* rendelkezést a minősített időszakokra vonatkozóan. Az 1972. évi I. törvénnyel végrehajtott alkotmánymódosítás csupán arra jogosította fel az Elnöki Tanácsot, hogy „*háború vagy az állam biztonságát súlyosan fenyegető veszély esetén*” rendkívüli hatáskörrel felruházott *Honvédelmi Tanácsot* hozzon létre. A magyar alkotmányos rendbe az 1989. évi XXXI. tv., az ún. *ideiglenes alkotmány* vezette be – a békés átmenet féltése miatt – „*a rendkívüli jogrend*” fogalmát. Ez az alkotmánymódosító törvény viszonylag részletesen szabályozta az Országgyűlés hatáskörébe tartozó *rendkívüli és szükségállapot*, illetve a „*Minisztertanács*” (Kormány) által elrendelhető *veszélyhelyzet* alapvető szabályait. A *Magyar Köztársaság Alkotmánya* 8. § (4) bekezdésében – annak érdekében, hogy a rendkívüli jogrendben is érvényesüljön az *alkotmányosság minimuma* – *rendkívül szélesen* határozta meg azokat az alapvető jogokat, amelyeket *még a minősített időszakban sem lehetett korlátozni* vagy felfüggeszteni. Ilyen jognak minősült pl. a szociális biztonsághoz való jog is stb. Az időköz-

⁹ L. pl. MÓGOR JUDIT – HORVÁTH LÁSZLÓ: *Alkotmányos korlátok (garanciák) a minősített időszakokról szóló szabályozásban*. Bolyai Szemle 2009/3, 35–45. pp. és SZABÓ CSABA – HORVÁTH LÁSZLÓ: *Magyarország Alaptörvényének és a Magyar Köztársaság Alkotmányának összevetése a különleges jogrend vonatkozásában*. Hadmérnök 2012/2, 395–404. pp., továbbá KÁDÁR PÁL: *A kivételes hatalomtól a különleges jogrend idején bevezethető intézkedésekig*. Katonai Jogi és Hadijogi Szemle 2014/1, 5–46. pp., valamint KISS BARNABÁS: *Az alapjogok korlátozhatóságának egyes kérdései különleges jogrend idején*. In: Gellén Klára – Görög Márta (szerk.): *Lege et Fide. Ünnepi tanulmányok Szabó Imre 65. születésnapjára*. Jurisperitus, Szeged, 2016. 330–335. pp.

ben bekövetkezett változtatásokat végül a 2012. január 1-én hatályba lépett *Alaptörvényünk* rendszerezte és pontosította. Önálló fejezetet kapott a „különleges jogrend” azzal, hogy a részletszabályokat a *honvédelemről és a Magyar Honvédségről, valamint a különleges jogrendben bevezethető intézkedésekről* szóló 2011. évi CXIII. törvényre, valamint a *katasztrófavédelemről* szóló 2011. évi CXXVIII. törvényre bízta.

Mint a bevezetőben már jeleztük, 2016-ban sor került az *Alaptörvény hatodik módosítására*, amely a „megelőző védelmi helyzet belbiztonsági megfelelőjeként” a különleges jogrendi szabályokat egy új esetkörrel, a „*terrorveszélyhelyzettel*” egészítette ki. A módosítás *élénk vitát* váltott ki politikai és szakmai körökben egyaránt. Sokan képviselik azt az álláspontot, hogy *alkotmányjogi szempontból nem volt indokolt* a különleges jogrendi helyzetek számának bővítése speciálisan a terrorizmusra hivatkozással, ami egyébként is *atipikus az európai alkotmányok körében*. A „terrorveszélyhelyzet” különleges jogrendi szabályozása a szükségállapot ismeretében feleslegesnek tekinthető.¹⁰

Hatályos Alaptörvényünk alapján a különleges jogrend következő típusai hirdethetők ki:

1. sz. táblázat

Milyen esetben hirdethető ki	Kihirdető	Rendkívüli intézkedéseket hozhat
1. Rendkívüli állapot (48. és 49. cikk) (Nemzetközi konfliktus) – hadiállapot kinyilvánítása vagy – háborús veszély (idegen hatalom fegyveres támadásának közvetlen veszélye) esetén	Országgyűlés	Honvédelmi Tanács
2. Szükségállapot (48. és 50. cikk) (Belső konfliktusból eredő szükséghelyzet – polgárháború, lázongás) – a törvényes rend megdöntésére vagy a hatalom kizárólagos megszerzésére irányuló fegyveres cselekmények – élet- és vagyonbiztonságot tömeges mértékben veszélyeztető fegyveresen vagy felfegyverkezve elkövetett súlyos, erőszakos cselekmények	Országgyűlés	Köztársasági elnök
3. Megelőző védelmi helyzet (51. cikk) (A rendkívüli állapot kihirdetését megelőzően, <i>háborús veszély idején</i>) – külső fegyveres támadás veszélye vagy – szövetségi kötelezettség teljesítése esetén Meghatározott időre!	Országgyűlés	Kormány
4. Terrorveszélyhelyzet (51/A. cikk) – <i>terrortámadás</i> jelentős és közvetlen veszélye vagy – <i>terrortámadás</i> esetén	Országgyűlés	Kormány
5. Váratlan támadás (52. cikk) – külső fegyveres csoportok <i>váratlan betörése</i> az ország területére	Nincs kihirdetés!	Kormány
6. Veszélyhelyzet (53. cikk) – élet- és vagyonbiztonságot veszélyeztető <i>elemi csapás</i> vagy <i>ipari szerencsétlenség</i> esetén	Kormány	Kormány

¹⁰ MÉSZÁROS 2017, 263. p.

Az Alaptörvény jelentősen szűkítette az ún. abszolút, vagyis korlátozhatatlan jogok körét. Lényegében csak azokat az alapvető jogokat tartotta meg ebben a körben, amelyeket a *nemzetközi kötelezettségeink* is előírnak. Az 54. cikk (1) bekezdése értelmében ezek a következők:

- az élethez és emberi méltósághoz való jog (II. cikk);
- a kínzás, embertelen, megalázó bánásmód vagy büntetés tilalma;
- a szolgaság és emberkereskedelem tilalma [III. cikk (1)];
- az önkéntes hozzájárulás nélküli orvosi vagy tudományos kísérlet tilalma, [III. cikk (2)];
- az emberi fajnemesítés, emberi test és testrész haszonszerzési célú felhasználása és emberi egyedmásolás tilalma [III. cikk (3)];
- az ártatlanság vélelme [XXVIII. cikk (2)];
- a védelemhez való jog [XXVIII. cikk (3)];
- a „nullum crimen sine lege” [XXVIII. cikk (4) és (5)];
- a többszöri elítélés tilalma [XXVIII. cikk (6)].

Az Alaptörvény a többi alapvető jog esetében megengedi, hogy különleges jogrendben felfüggeszék azok gyakorlását, vagy az ún. *szükségességi – arányossági* (alapjogi) *tesztben megengedett mértéken* túl is korlátozzák őket.

Ami az igazságszolgáltatásra vonatkozó rendkívüli intézkedéseket illeti, a 2011. évi Hvt. lényegében változtatás nélkül átvette az 1993. évi CX. törvény idevonatkozó rendelkezéseit. A 2011. évi CXIII. törvény 74–75. §-nak rendelkezései rendkívül széles körben lehetővé teszik *rendeleti úton* az igazságszolgáltatás átalakítását. Rendeleten rendkívüli állapot idején a *Honvédelmi Tanács rendeletét*, szükségállapot idején pedig a *köztársasági elnök rendeletét* kell érteni. E szerint:

74. § (1) Rendelettel állapíthatók meg a büntetőeljárás, a büntetés-végrehajtás, a polgári peres és nemperes eljárás szabályai.

(2) Rendeletben új bíróságok és ügyészségek létesíthetők, a már működő bíróságok és ügyészségek összevonhatók, szétválaszthatók és megszüntethetők, illetékességi területük megváltoztatható.

(3) Rendelet eltérően állapíthatja meg a bírák és az ügyészek kinevezését és felmentését, a bírósági és ügyészségi vezetők kinevezési rendjét. A bírói és ügyészségi önkormányzati szervek működése felfüggeszthető. A bírót igazságszolgáltatási érdekből, bírói beosztásba, ideiglenesen más bírósághoz lehet kirendelni.

(4) Rendeletben megállapított esetben a járásbírói hatáskörbe tartozó kisebb jelentőségű bűncselekmények szabálysértésnek minősülnek. Rendeletben módosíthatók más büntető anyagi jogi rendelkezések is, így új bűncselekmények állapíthatók meg, egyes bűncselekmények büntetési tételei, tételkeretei módosíthatók, rendelet azonban új büntetési nemet nem állapíthat meg.

(5) A járásbírói hatáskörébe tartozó ügyekben bírósági eljárásnak csak rendelet által meghatározott körben van helye. Rendeletben megállapított esetben a járásbírói hatáskörbe tartozó kisebb jelentőségű bűncselekmények miatt büntetőeljárás nem indítható és nem folytatható le.

(6) Rendeletben fel kell függeszteni a folyamatban levő eljárást:

a) azokban az ügyekben, amelyekben rendelet alapján bírósági eljárásnak nincs helye, és az elbírálásuk nem tartozik más szerv hatáskörébe,

b) ha a vádlott vagy a peres felek a hadkötelezettségüket teljesítik, vagy a per tárgya hadműveleti területen van,

c) ha a rendkívüli körülmények az eljárás lefolytatását nem teszik lehetővé.

(7) A felfüggesztés ideje alatt az elévülés nyugszik. Jogszabályban megállapított eljárási határidők felfüggesztés miatti elmulasztása nem járhat jogvesztéssel vagy egyéb joghátránnyal.

(8) A rendelet hatálybalépését megelőzően bírósági útra utalt olyan ügyekben, amelyekben bírósági eljárásnak nincs helye – és az ügy elbírálása nem tartozik más szerv hatáskörébe –, az elévülés nyugszik.

(9) A bíróság első fokon egyesbíróként jár el, kivéve azokat a polgári és büntetőügyeket, amelyeknek elbírálását a rendelet a bíróság tanácsának jogkörébe utalja. A bíróság első fokon hozott határozata ellen a rendeletben megállapított esetben lehet fellebbezést benyújtani.

75. § (1) Rendelet katonai bíróság felállítását írhatja elő. A katonai bíróság a hatáskörébe utalt büntetőügyekben általános hatáskörű elsőfokú bírósággént jár el.

(2) Rendelet a katonai büntetőeljárásra az eljárás gyorsítását szolgáló szabályokat állapíthat meg.

(3) Rendeletben megállapított esetben:

a) az ország egész területén vagy egy részén, illetve a katonai büntetőbíráskodás hatálya alá tartozó területen rögtönbíráskodás rendelhető el,

b) a rögtönbíráskodás hatálya kiterjeszthető a nemzet biztonságát, a Honvédség készenléti állapotát, a függelmi viszonyokat és az állampolgárok életét sértő súlyos bűncselekményekre, valamint a háborús bűncselekményekre,

c) a rögtönbíráskodás hatálya alá tartozó bűncselekmények büntetési tétele életfogytig tartó vagy tíztől tizenöt évig terjedő szabadságvesztés. Kivételes esetben a büntetési tétel csökkenthető.

(4) A rögtönbíráskodás bevezetését a sajtótermékben, rádióban, televízióban és egyéb, helyben szokásos módon közzé kell tenni.

(5) A rögtönbíráskodás a törvényszék és a katonai bíróság hatáskörébe tartozik.

Amint látható, a legalapvetőbb szabályozási cél az eljárások egyszerűsítése és gyorsítása. Lényegében szabadon változtatható az igazságszolgáltatás szervezete és személyzete. Rendeletben módosíthatók továbbá a büntető anyagi jogi rendelkezések is. Elrendelhetővé válik a rögtönbíráskodás is a katonai büntetőbíráskodás hatálya alá tartozó területen, amelynek hatálya tovább is terjeszthető. A rögtönbíráskodás gyakorlatára vonatkozóan semmi írott részletszabály nem létezik, ilyen eljárási kódexszel, vagy arra vonatkozó elképzelésekkel még adós a hazai jog, illetve jogtudomány.¹¹

¹¹ KÁDÁR 2014, 28–29. pp.

KÓNYA ISTVÁN*

Védd magad!

„A lesből előtörő éjjeli megtámadót szabad büntetlenül megölni.”
(Gallienus császár)

Tisztelt Professzor Úr!

Az Európai Jog 2004/4. számában „Gondolatok a jogos védelemről” címmel megjelent tanulmányod adta az ötletet, hogy 70. születésnapodon köszöntve Téged e témakörben szólaljak meg, s legyek bátor megosztani Veled a magam gondolatait, amelyek egy konkrét felülvizsgálati ügy elbírálása során születtek. Írásommal igazolhatom bevezető megállapításod igazságát, mely szerint „kevés olyan téma van a büntetőjog dogmatikájában, mint a jogos védelem, amelyet az utóbbi időszakban oly sokat vitattak”.

I.

A törvényszék a 2014. január 31-én kihirdetett ítéletével a vádlottat a Btk. (2012. évi C. törvény) 164. § (1) bekezdésébe ütköző, de a (3) bekezdés szerint minősülő és büntendő testi sértés büntette miatt 1 évi börtönben végrehajtandó szabadságvesztésre ítélte, egyidejűleg az ellene emberölés büntette miatt emelt vád alól felmentette. Az ítéletet az ítélőtábla 2014. május 13-án hatályon kívül helyezte, és az elsőfokú bíróságot új eljárásra utasította. A törvényszék a megismételt eljárásban a terheltet bűnösnek mondta ki emberölés büntettében [Btk. 160. § (1) bekezdés] ezért 12 évi szabadságvesztésre és 10 évi közügyektől eltiltásra ítélte. Az ítéletet az ügyész tudomásul vette, ellenben a vádlott és védője jogos védelemre hivatkozással felmentés érdekében fellebbeztek.

A másodfokon eljáró ítélőtábla a tényállás kiegészítése után a 2016. október 18-án kelt ítéletével a törvényszék ítéletét megváltoztatta, és a vádlott büntetését 5 év 6 hónapra, a közügyektől eltiltást 6 évre enyhítette.

A jogerős ítéletben megállapított tényállás lényege a következő. 2012. október 13-án a sértett baráti társasággal a község sörözőjében szórakozott, ennek során sokat ivott, a vendégekkel kötekedett, amely magatartása miatt az italmérő helyről a pultosnő kitessékelte. Éjjel egy óra körül távozott a sörözőből, és az utcán több személybe belekötött,

* elnökhelyettes, Kúria

sőt két más társaságba tartozó fiatalemberrel verekedést is kezdeményezett, de mindenki meghátrált előle, mert erős, küzdősportokban is jártas fiatalember volt. Sértő megjegyzései és provokációi során gyakorlatilag nem talált emberére. Ezekben az eseményekben nem vett részt a vádlott, aki távol akarta magát tartani minden nézeteltéréstől, ezért látva a lökdösődést átment az úttest túlsó oldalára, hátat fordított mindenkinek, ezáltal is kifejezve azt a szándékát, hogy semmifajta konfliktusnak nem kíván részesévé válni. A sértett azonban éjjel fél 2 és 2 közötti időpontban hátulról közelítette meg a vádlottat orvul térdhajlaton rúgta, majd amikor az megfordult, ököllel kisebb erővel szájon vágta. Ütésre emelt kézzel tovább támadta a meglepett vádlottat, aki „ezt nem kellett volna” szavak kíséretében bal kezével elővette zsebéből rugós kését, átvette jobb kezébe, a pengét kipattintotta és jobbról balra irányuló kaszáló mozdulattal mellkason szúrta a sértettet, aki két kézzel eltolta magától a vádlottat. A vádlott ellépve a sértett mellett, késével még visszacsapott a sértett felé, és azt jobb farpofáján is megsebezte. A sértett néhány lépés után összeesett, majd a néhány percen belül helyszínre érkező mentőben a kórházba szállítás közben meghalt. Halálát a szívét kétszeresen áthatoló szúrt sérülés okozta.

A bűnösséget megállapító jogerős ítélet ellen a fellebbviteli főügyészség a Be. 416. § (1) bekezdés b) pontjában meghatározott okból – büntető anyagi jogszabály megsértése, ennek folytán törvénysértő jogkövetkezmény alkalmazása miatt, jogos védelem okából – a törvényszék és az ítéletábrá ítélete ellen a terhelt javára felülvizsgálati indítványt nyújtott be a terhelt felmentése érdekében.

A Legfőbb Ügyészség írásbeli indítványában és képviselője a nyilvános ülésen a felmentésre irányuló rendkívüli perorvoslatot fenntartotta.

A Kúria a 2017. május 9-én nyilvános ülésen meghozott ítéletével a felülvizsgálati indítványt alaposnak találta, és a terheltet az ellene emberölés büntette miatti vád alól – a Be. 6. § (3) bekezdés a) pontjának I. fordulata szerint, jogos védelem miatt, Btk. 22. § (1) bekezdés, (2) bekezdés a) pont aa) alpont – a Be. 331 § alapján felmentette.

II.

Az alapeljárásban a törvényszék első, 2014. január 31-én kihirdetett ítéletével a terheltet az emberölés büntette miatti emelt vád alól büntethetőséget kizáró okból jogos védelem miatt mentette fel lekorlátozva a jogos védelmet a halálos mellkast ért szúrásra, míg a farpofát ért 8 napon túl gyógyuló sérülés okozásáért a bűnösséget megállapította, és az 1 évi szabadságvesztést amiatt szabta ki. Álláspontja szerint a farpofa megszúrásakor a vádlott már nem volt jogos védelmi helyzetben, mert ekkorra a sértett támadó magatartásával már felhagyott.

A törvényszék a vádlott javára a szituációs jogos védelmi helyzetet nem állapította meg, mert álláspontja szerint jóllehet a cselekmény este 11 és hajnal 5 óra között (01 óra 30 és 02 óra között) történt, a jogos védelmi helyzetet az általános szabályok [Btk. 22. § (1) és (3) bekezdése] szerint kellett vizsgálni, mert a község utcájának közvilágítása „mesterségesen kiküszöbölték az éjjel [...] tulajdonságait, és a cselekmény megítélése szempontjából a nappalal azonos körülményeket teremtettek”. A Btk. 22. § (3) bekezdését indokolva a törvényszék kifejtette, hogy a vádlotti cselekmény „elkövetésére

jogos védelmi helyzetben került sor, de ebben a helyzetben az elkövető az elhárítás szükséges mértékét ijedtségből vagy menthető felindulásból túllépte, felmentő ítéletet kellett hozni”. A törvényszék „az arányosság követelményének sérülését” is megállapította, bár ennek szankciót érdemlő jelentőséget nem tulajdonított.

Az ítélőtábla a 2014. május 13-án meghozott végzésével az elsőfokú ítéletet a Be. 351. § (2) bekezdés a) és d) pontja szerinti megalapozatlansági okok miatt helyezte hatályon kívül.

A megismételt eljárásban elsőfokú határozatot hozó törvényszék a vádlott terhére megállapított emberölés büntette miatt azért szabott ki 12 év szabadságvesztést, mert a terhelt javára a jogos védelmi helyzetet nem látta megállapíthatónak, mégpedig sem annak alap, sem szituációs esetét. A vádlott javára az ijedtséget és a felindulást sem állapította meg, ezt az előzményekre hivatkozva azzal indokolta, hogy az utcán tartózkodó más személyekkel történt nézeteltérés senki részéről nem eredményezett késhasználatot. Jogi értékelése szerint a vádlott a jogos védelmet megtorlásként használta, ezért a büntethetőségi akadály vele szemben nem hatályosulhatott. Foglalkozott az éjszaka fogalmával is, amelynek megállapíthatóságát a következő indokolással mellőzte:

„A törvényszék álláspontja szerint jelen esetben szóba sem jöhet a szituációs jogos védelem: a szituációs jogos védelem törvényi szabályozását nem a diszkóból hazatérő ittas fiatalok civódása tette szükségessé, hanem azon sértettek védelme, akikkel szembeni jogtalan támadás nyilvánvalóan sokkolóan váratlan, illetve meglepetésszerű.”

A megismételt eljárásban másodfokon eljáró ítélőtábla a tényállás kiegészítésének eredményeképpen a Btk. 22. § (1) bekezdése szerinti jogos védelmi helyzetet a terhelt javára megállapította, rámutatva, hogy „a sértett támadása jogtalan volt, amire a vádlott már a leírt módon reagált, a szükségessége nem vitatható”. Nem látta azonban megállapíthatónak az éjszakai elkövetést mint szituációs jogos védelmi helyzetet megalapozó körülményt. Az ítélőtábla is azzal indokolt, hogy a cselekmény széles utcán „közvilágítás mellett, jól látható fényviszonyok között történtek”. Jogi értékelése szerint a sértett „nem tanúsított olyan magatartást, amelytől a vádlott élete közvetlen veszélyben forgott volna, ebből következően a támadást elhárító cselekménye aránytalan volt.” Az elhárítás szükséges mértékének ijedtségből, vagy menthető felindulásból történő túllépését mint büntethetőséget kizáró lehetőséget azért nem látta megállapíthatónak, mert álláspontja szerint a vádlott „elkövetés utáni viselkedése meggondolásra utaló ismérveket, és gyakorlatilag céltudatos cselekvést mutatott. A tényállás nem tartalmaz olyan tényeket, amelyek alapján tudat-beszűkülte állapotot lehetne megállapítani, ekként a cselekmény erős felindulásban elkövetettnek sem minősíthető, a védekező magatartással kapcsolatosan időbeli túllépés egyébként sem volt megállapítható.

„Ugyanakkor kétséget kizáróan nem igazolható az sem, hogy a vádlottat megtorlás szándéka vezette.”

Mindezek után az ítélőtábla a következő összegzést adja: „Összességében tehát megállapítható, hogy a vádlott jogos védelmi helyzetben cselekedett, azt időben nem lépte túl, az elhárítás szükséges volt, az elhárítás szükséges mértékét ellenben ijedtség, vagy menthető felindulás nélkül kirívó aránytalansággal túllépte. Ez pedig a jogos védelmi helyzetből fakadó cselekvőség ellenére az általános szabályok szerint büntetendő.”

A törvényszék által kiszabott 12 évi szabadságvesztés 5 év 6 hónapra, illetőleg a közügyektől eltiltás 6 évre történő enyhítését az ittas állapotban lévő sértetti közrehatás figyelembevételével, a vádlott fiatal felnőtt korával, valamint azzal is indokolta, hogy a

vádolt részt vett a sértett újraélesztésének megkísérlésében. Az időmúlás mellett az enyhítő körülmények között említette „a jogos védelmi helyzet részbeni fennállását”.

A fellebbviteli főügyészség terhelt javára szóló felülvizsgálati indítványnak és az ezt fenntartó legfőbb ügyészi indítványnak a Kúria helyt adott, és a terheltet a Btk. 22. § (2) bekezdés a) pontjának aa) alpontjában írt okból az éjszaka miatti szituációs jogos védelem szabályai szerint, mert bűncselekmény nem volt megállapítható, a terheltet az ellene emberölés büntette alóli vád alól felmentette.

Az ügyészi álláspontot teljes mértékben törvényesnek és megalapozottnak tartva a Kúria felmentő döntésének indokolásában a következőkre mutatott rá:

„Tévedett az elsőfokú bíróság, amikor arra az álláspontra helyezkedett, hogy a vádlott javára a jogos védelmi helyzet nem állapítható meg, ugyanakkor a másodfokú bíróságként eljáró ítélőtábla a tényállás kiegészítését és helyesbítését követően helyesen vont következtetést arra, hogy a sértett támadása jogszerűtlen volt és annak elhárítása a vádlott részéről szükséges cselekménnyel történt, de téves az a megállapítása, amely szerint a terheltet nem illette meg a „védekezés teljes szabadsága”, ugyanis a védekezés szükséges mértékét túllépte, és sem ijedtségre, sem menthető felindulásra nem vonható következtetés.

A másodfokú bíróság megállapította, hogy a terhelt bár jogos védelmi helyzetben cselekedett, az elhárítás szükséges volt, azonban az elhárítás szükséges mértékét kirívó aránytalansággal túllépte.

A másodfokú bíróság tévedését az okozta, hogy az általa is helyesen idézett kommentárban ezzel kapcsolatosan írt azon okfejtésből, miszerint „ha egy környezet mesterségesen kiküszöböli az éjjel említett tulajdonságait és a nappalal azonos körülményeket teremt, akkor az ilyen feltételek mellett végrehajtott támadásokat is az éjjel figyelmen kívül hagyásával, a jogos védelem általános szabályai szerint indokolt vizsgálni, és az elhárító cselekmény megítélésére a 22. § (1) bekezdése, valamint a 22. § (3) bekezdése alkalmazható”, hibás következtetést vont le és helyezkedett arra az álláspontra, hogy mivel az „események széles utcán, működő közvilágítás mellett, jól látható fényviszonyok között történtek” a vádlott részéről, a többiek „cselekvősege végig nyomon következő volt”, következésképpen „végig látta az eseményeket”, a védekezés teljes szabadsága nem volt megállapítható.

Ez a következtetés helytelen, ugyanis a kommentár idézett szövege csak arra a kivételes esetre vonatkozhat, amikor valamely környezet mesterségesen teremt nappali körülményeket, és ezért indokolt lehet a jogos védelmi helyzet általános szabálya szerinti vizsgálata.

A jelen ügyben elbírált cselekmény azonban egy vidéki településen, hajnali 1 óra 30 perc és 2 óra között az utcán történt, vagyis semmi olyan körülmény nem merült fel, amely az éjjel fogalmának eltérő értelmezésére okot adott volna, ugyanis az utcai közvilágítás működtetése éppen az éjszaka miatt volt szükséges. (A törvény nem ’vaksötétről’, hanem éjszakáról rendelkezik.)

A törvényt magyarázó jogirodalom használata nem eredményezhet törvényrontó jogalkalmazást és nem vezethet – miként arra a fellebbviteli főügyészség felülvizsgálati indítványa helyesen rámutat – az éjjel fogalmának „törvényi felhatalmazás nélküli relativizálásához”.

Az ítéletábra olyan jogkérdésre keresett magyarázatot, amely az ítélezési gyakorlatban kimunkált, vitássá tenni felesleges. Az elkövetés időpontja és a helyszín félreérthetetlenül és félremagyarázhatatlanul éjszakai támadást tesznek megállapíthatóvá.

A felülvizsgálat során is irányadó tényállás szerint azt a vádlottat, aki sem szóval, sem tettelegességben nem vett részt és kívülállását azzal is kifejezésre juttatta, hogy az utca túloldalán zsebre dugott kézzel, háttal állt, éjjel egy és két óra között érte testi épség elleni támadás.”

A Btk. 22. § (2) bekezdés a) és b) pontjaiban szabályozott esetei a hozzájuk tartozó alpontokkal konjunktívák, vagyis az a), illetve b) pont a hozzátartozó valamelyik alponttal együtt külön-külön alkot együttes feltételt.¹

„A vádlottat éjszaka érte személy elleni jogtalan támadás, ami azt jelenti, hogy ha a támadás jogtalansága megállapítható, úgy az elhárítás szükséges, a túllépés fogalmilag kizárt, ugyanis úgy kell tekinteni, hogy a jogtalan személy elleni támadás a védekező élete ellen is irányult, tehát a védekező elhárító cselekményét a támadó életének feltétlen kímélete nem korlátozza. A jogalkotó az élet kioltására irányuló támadás megdönthetetlen törvényi vélelmével a védett jogtárgyak egyenértékűségét emelte a jogintézménybe, és a bírói gyakorlat által kimunkált azt az elvet tette pozitív írott joggá, amely szerint az élet ellen irányuló támadás elhárításakor a védekezés – eredményre tekintet nélkül – korlátlan.”

III.

A viszonylag egyszerű tényállású ügyben eltérő jogi értékelések történtek, amely alapvetően a jogos védelem intézményének indokolatlan relativizálására, a jogalkotói szándéktól eltérő értelmezésre voltak visszavezethetők.

Élet-testi épség elleni cselekmények elbírálásánál is kötelező a Be. 75. § (1) bekezdésében foglalt rendelkezés, mely szerint „a bizonyítás során a tényállás alapos és hiánytalan, a valóságnak megfelelő tisztázására kell törekedni.” Nem ritkán előforduló hiba a személy elleni támadással, erőszakkal járó cselekmények ítélezési gyakorlatában, hogy az egymásnak ellentmondó vallomások ütköztetése, értékelése, ellentmondások feloldása helyett a felderítés hiányosságait a bíróság akként hidalja át, hogy a tettlegességek kialakulását „kölcsonös dulakodás alakult ki közöttük” fordulattal általánosítja, megállapíthatatlanná téve ezáltal, hogy kinek a magatartása váltott ki erőszakot, illetve volt-e olyan helyzet, amelyben valaki jogosan kényszerült védekezésre.

A szóban lévő ügyben ilyen elnagyoltság nem volt megállapítható, az az általánosítás azonban igen, mely szerint „a szituációs jogos védelem törvényi szabályozását nem a diszkóból hazatérő ittas fiatalok civódása tette szükségessé”. A jogos védelem általános részi szabályai mindenkire vonatkoznak, abból nem zárható ki egyetlen társadalmi csoport vagy korosztály sem. A diszkóból „hazatérés” eseményei is minden esetben tisztázásra szorulnak, és önmagában attól, hogy a verekedés vagy súlyos eredménnyel járó késelés kronológiailag összefügghet italmérő hely vagy szórakozóhely látogatásával, még nem mentesít a történeti tényállás részletes feltárásától, az eseményben résztvevők magatartá-

¹ 4/2013. BJE

sainak ítéleti tényállásban pontosan történő rögzítésétől. Tehát tisztázni kell azt, ki kötött bele a másikba, vagy használt másokkal szemben sértő, gyalázkodó kifejezéseket, s különösen hogy kinek a személye elleni jogtalan támadása idézett elő 'dulakodást' vagy civakodást, amelyben az egyik fél esetleg kezdettől fogva védekezésre kényszerült.

A szóban lévő jogeset mégis a jogos védelem és a szituációs jogos védelem rendelkezéseinek értelmezése, alkalmazhatósága miatt érdemel figyelmet. A 2012. évi C. törvény hatályba lépése (2013. július 1.) óta a Kúria ítélezési gyakorlatában ez volt az első olyan ügy, ahol a megtörtént események tragédiája a védekezés korlátlanágát megdönthetetlen törvényi védelem alapján megengedő szituációs jogos védelemmel állt szemben, s az igazságszolgáltatás az utóbbi jogintézmény büntetlenséggel járó konzekvenciájának levonására, felmentő ítélet meghozatalára volt köteles.

Ami történt, azt a sértett hozzátartozói, lakókörnyezete, sőt a helység lakossága sem tudja feldolgozni, és érzelmileg nem tudják elfogadni azt a megváltoztathatatlan tény, hogy egy 20 éves fiatalember vesztette életét egy nehezen értelmezhető, ostoba konfliktusban.

A büntető ítékezés csak a törvény betartásával, alkalmazásával történhet. Az eljáró bíróságok terjedelmesen foglalkoztak a jogos védelem szabályozásának változásával, sőt annak Alaptörvény V. Cikkében rögzített tartalmát is idézték. Ennek ellenére igazat kell adnom az egyik televíziós riportban megszólaló védőnek, aki annak a véleményének adott hangot, hogy a bíróságok mindig is nehezen állapították meg a jogos védelmet, és nehezen állapítják meg ma is. Ez azt jelenti, hogy a jogtalan támadás elhárításának szabadsága alkotmányos szintű szabályozást nyert, a törvényhozás kodifikálta a megelőző jogos védelmet, és a szituációs jogos védelem korlátlan védekezést biztosító eseteit, de ezeket a változásokat a büntető jogalkalmazás – bár ismeri és érti – mégis nehezen követi, mert ragaszkodik több évtized beidegződéséhez. Különösen így van ez, ha a vád tárgyává tett cselekmény súlyos eredményű.

A törvénytől, de az ítélettábla is igen nagy energiát fektetett abba, hogy a törvény világos rendelkezésével szemben megmagyarázza azt a képtelenséget, hogy az éjszaka nem éjszaka. Az erőltetett ítéleti magyarázkodás mögött valószínűsíthetően annak átléphetetlen – jogintézménnyel szemben ható – felfogása húzódik meg, hogy „meghalt egy ember”, akinek nem kellett volna, és oktalan haláláért valakinek felelnie kell. Érdekes módon a normát alkalmazó jogalkalmazás ekkor képes erőltetett jogértelmezéssel szolgálni, és óhatatlanul hatása alá kerülni annak a szemléletnek, amely a sértett tragédiáját érthetően elfogadni nem tudó közösség értékítéletét a közvéleményben is elterjeszti.

Az ítélettábla határozatának indokolásában is szerepel az a megállapítás, hogy „a sértett támadását elhárító cselekmény aránytalan volt”. Az Ügyészek Lapjának 2013. évi 6. számában a jogos védelemmel kapcsolatos elméleti és gyakorlati problémákról igényes tanulmányt közlétező szerzői kollektíva² azt róta fel a Kúriának, hogy a 15. számú irányelv III. részét felváltó 4/2013. BJE határozat noha meghaladottnak ítélte, gyakorlatilag 'viszszacsempészi' a bírói gyakorlatba az arányosság kritériumát. Mint az említett jogegységi határozat részese, hadd tiltakozzam ez ellen. Az említett testületi döntés az elhárító cselekményről határozottan kimondja, hogy „amennyiben a jogtalan támadás megállapítható, akkor az elhárítás szükségessége nem vitatható”. Egy bekezdéssel lejjebb pedig kimondja,

² ARADI CSILLA – BOLLA ZOLTÁN – KÖRÖS KÁROLY: *A jogos védelemmel kapcsolatos elméleti és gyakorlati problémák* - Ügyészek Lapja 2013/6.

hogy „a 15. irányelv III. részének 4. pontjában az arányossággal kapcsolatban kifejtettek a továbbiakban nem alkalmazhatók. Meghaladottá vált ugyanis annak vizsgálata, hogy az „elhárító magatartás nem idézett-e elő aránytalanul nagyobb sérelmet, mint amelyet a jogtalan támadás okozott volna”. Ennek az elvárásnak törvényi alapja korábban is hiányzott, a hatályos szabályozás pedig tudatosan mellőzte az arányosság fogalmának megjelenítését. Ez előzőekben kifejtettekből következik, hogy a meg nem jelenített fogalom a szükségesség kritériumából vezethető le, s csak azon belül bír jelentőséggel.”³

A Kúriának és elődjének (a Legfelsőbb Bíróságnak) több évtizedes büntető ítélkezése hatott közre annak érdekében, hogy a jogos védelem intézménye hatékonyan érvényesüljön, és a jogtalanul megtámadottaknak ne kelljen kétszeresen (először a valóságban megtörtént támadáskor, másodszor a büntetőeljárás során terhelti pozícióban) védekezniük. A szituációs jogos védelem törvényi taxációjában a törvény erejével megdönthetlenné tett vélelem is a legfőbb bírói fórum által kimondott elvet tette a magáévá, mely szerint „az élet elleni támadással szemben a védekezés arányosságának kérdése fel sem merül”.⁴

Mi sem áll távolabb a Kúriától, mint hogy a törvény tartalmának az Alaptörvény 28. cikkében megfogalmazottak szerint történő kibontásával szembehelyezkedve bármit is ’visszacsempésszen’ abba a bírói gyakorlatba, amelynek józanész szerinti alkalmazásán mindig is fáradozott.

A törvényszék és az ítélőtábla egyaránt relativizálta az éjszaka fogalmát, és ehhez a másodfokon eljáró ítélőtábla szó szerinti idézetekkel bőséggel merített a magyar büntetőjog „Kommentár a gyakorlat számára” című jogirodalomból, amelynek szerzői kúriai bírák.⁵ Miként a felmentést kimondó kúriai határozat idézett részéből kitűnt, az ítélőtáblai interpretáció a törvény világos rendelkezéséhez vett igénybe egy kivételes (elvileg ki nem zárható) esetre eltérést – az általános szabályok alkalmazását megengedő – értelmezést. Minden kollégám iránti tisztelet mellett hadd hangsúlyozzam ismét, hogy a bíróság ítélkezése során a törvény rendelkezését (betűjét) alkalmazza, és magyarázathoz, jogirodalomhoz csak akkor indokolt nyúlni, ha a törvény szövege többfajta értelmezést is megenged, vagy a normavilágosság nem magától értetődő. Mindemellett önkritikusan jegyzem meg, lehet, hogy a jogegységi határozat elfogadásánál a Kúria túl messzire próbált tekinteni az előre számba nem vehető valóságban előforduló esetek sokféleségét feltételezve, hogy a rendkívüli esetek egyikét modellezve óhatatlanul olyan gondolkodásnak teremtette meg az alapját, amelyhez a valóság nem tud felzárkózni. Csak a valóságban ténylegesen bekövetkező és ítélkezésre váró esetek elbírálásának tapasztalatai alapozhatják meg esetleg a jogegységi határozat e kivétellel kapcsolatos felvetésének esetleges revízióját, vagy igazolhatják annak létjogosultságát.

Befejezésül szeretnék még rámutatni arra, hogy a személy elleni jogtalan támadást jogszerűen elhárító magatartásának a bekövetkezett halálos eredmény miatti jogos védelmet elvitató megítélése nélkülözi a megtámadott iránti empátiát, holott ennek elvárása most törvényben kifejezett jogalkotói akarat. Amennyiben a példaként felhozott jogesetben megvalósult elhárító magatartás jogszerűségét kétségbe vonjuk, akkor választ

³ 4/2013. BJE

⁴ SZÉKELY ÁKOS: *Jogos védelem* – előadás. Magyar Igazságügyi Akadémia 2014. október 31.

⁵ *Magyar Büntetőjog. Kommentár a gyakorlat számára*, Budapest, 2016.

kellene adni arra, hogy mi volt az a célszerű, ám még jogszerű magatartás, amelyet a védekező pozícióban lévő terheltnek tanúsítania kellett volna.

Erre nézve a törvény csak azt a negatív megközelítést tartalmazza, hogy a megtámadott nem köteles kitérni a jogtalan támadás elől [Btk. 22.§ (4) bekezdés]. Elfutni tehát nem volt kötelessége. A kis település éjszakai órájában segítséget sem kérhetett és remélhetett, mivel a helyszínen lévő fiatalok közül, akivel a sértett összetűzésbe kerül, azokat mind legyőzte. A törvény segítségére még kevésbé számíthatott, hiszen közel-távol rendőr nem tartózkodott. Éjjel 2 órához közelített az idő, és a kis település családi házaiban a lakók éjszakai nyugalomra tértek.

Az iratok tartalmából megállapíthatóan a terhelt nem volt olyan küzdőképes és jó fizikumú, mint a sértett, sőt arra is merült fel adat, hogy fél évvel korábban a lábát megoperálták, ami mozgáskészségét befolyásolta. Ebben a helyzetben állt szemben támadójával, aki váratlanul és hátulról rontott rá, rúgta, ütötte és ezt folytatni is szándékozott. A menekülés és a segítségkérés reménytelensége miatt csak a küzdelem elfogadása vagy a védekezés maradt a vádlott számára. A sértett tényleges szándékai a vádlott előtt nem voltak felismerhetők, csupán az, hogy testi épségét, egészségét sérti, de ennek következményei az ütések számától, erejétől, célzott testtájéktól függően súlyosak – akár maradandóak – is lehettek volna. A kétes kimenetelű verekezésbe bocsátkozás valójában nem más, mint a sértett vádlottra gyakorolt kényszere, amely a Btk. 195. § szerint tényállásszerű magatartás. Ennek türése senki sem köteles, már csak azért sem, mert e bűncselekménnyel szemben is megilleti őt a jogos védelem.

Nagy Ferenc professzor úr 14 évvel ezelőtti tanulmányában⁶ úgy gondolkodott a jogos védelemről, hogy a magyar büntetőjogi dogmatika tisztasága iránti feltétlen elkötelezettsége alapján merített az Alkotmánybíróság és a rendes bíróságok ítélkezési gyakorlatából, majd eljutott a Strasbourgi Emberi Jogi Bíróság gyakorlatáig, és kitekintett az Európai Emberi Jogi Egyezmény 2. cikkére, valamint a Nemzetközi Büntető Bíróság statútumára is. Örömmre szolgált, hogy az angol Common Law szabályozásának is figyelmet szentelve széles horizontú vizsgálódása a jogos védelem ősi és természetes igényének egyetemes elfogadásáról tanúskodott.

⁶ NAGY FERENC: *Gondolatok a jogos védelemről*. Európai Jog 2004/4.

KORINEK LÁSZLÓ*

A megnyugtató rendőrségről

I. Okok

Az ezredforduló környékén az Egyesült Királyságban a bűnügyi statisztika kedvező változásokat jelzett. Angliában és Walesben 1999–2002-ig 14%-kal csökkent az elkövetett bűncselekmények száma. Ezen belül az embereket, illetőleg vagyonukat közvetlenül sértő deliktumok (például gépjárműből történt lopások, betöréses lopások) az átlagot is meghaladó visszaesést (az előbbi 16%-os, az utóbbi 26%-os csökkenést) mutattak.¹ Az erőszakos kriminalitás terén némi növekedést jeleztek a számok 2000 után, azonban ezek a jogszabályi módosításoknak és azokkal összefüggésben a számítási mód megváltozásának is betudhatók, mindenesetre a korábbiakkal való összevetésnek nem volt értelme. Hosszabb távon (1996-tól) azonban a csökkenő trend jellemző.² A felderítési arány az ezredfordulót követő években 23% volt.³

Nem javultak ugyanakkor a szubjektív biztonság mutatói, sőt az ezredfordulót követő években romlás következett be. A bűnözési felmérés adatai szerint az emberek 30%-a gondolta úgy, hogy országosan jelentősen növekedett a bűncselekmények száma, 34%-uk szerint pedig valamelyest emelkedett a szám, holott – amint arról szó volt – a valószínűségben csökkenés következett be. Valójában nem csupán a büntető törvénybe ütköző magatartások rontják a felmérés szerint az életminőséget, hanem a társadalomellenes megnyilvánulások enyhébb, de gyakran megnyilvánuló formái is (hangos beszéd, trágárság, graffiti). A bűnözéstől való félelem szintje is magasnak volt minősíthető a tényleges elkövetések számához képest. A nők egynegyede tartott például attól, hogy szexuális vagy más erőszak áldozatává válik.⁴

Közvetlenül ezek a tények alapozták meg az Egyesült Királyságban a megnyugtató rendőrség modelljének a kidolgozását. A súlypontok és követelmények átgondolása természetesen az addigi megközelítések, vagyis az elméleti előzmények áttekintését és értékelését is magával hozta.

* professor emeritus, Pécsi Tudományegyetem

¹ SIMMONS, JON et al.: *Crime in England and Wales 2001/2002*. Home Office, London, 2002. 1. p.

² SIMMONS 2002, 48. p.

³ SIMMONS 2002, 67. p.

⁴ SIMMONS 2002, 79. p.

II. Előzmények

A rendőrség szervezésének és működésének elmélete a büntetési teóriákhoz hasonlóan egyfajta ingamozgást mutat. A modern (polgári) állam kialakulásának időszakában és azt követően sokáig a társadalomhoz való kötődésen volt a hangsúly, legalábbis az angolszász országokban. A kontinentális rendszerekben inkább a közigazgatás részeként kezelték a közbiztonság védelmét.

A XIX. század végétől felerősödött a professzionális követelmények érvényesítése, a képzés, valamint a technikai fejlődés vívmányainak az alkalmazása. A XX. század utolsó harmadára mindez oda vezetett, hogy a korszerű eszközökkel felszerelt és azokhoz kötött működő rendőrségek elszakadtak a társadalom mindennapjaitól (washingtoni példa az a járőrözés, ahol az autóba szerelt – a kapcsolatot egy központon keresztül fenntartó – műszerekhez kötöttség miatt a rendőrök nem távolodhattak el a gépjárműtől, az ablakot sem lehetett leengedni a klíma miatt. Ez a szó fizikai értelmében is elszigetelte a rendfenntartókat a közösségtől). Emellett igen súlyos kriminalitással kellett szembenézni, és a közbiztonságot rendkívüli módon veszélyeztető, sőt: sértő események következtek be (mind Európában, mind pedig az Egyesült Államokban).

Ezért került ismét előtérbe a társadalomhoz való visszafordulás, ami a közösségi rendőrség (community policing) filozófiájára épült. Ennek jegyében az emberekkel és a helyi szervezetekkel való együttműködés keretében a megelőzésre, sőt a cselekvő, alakító (proaktív) működésre helyezik a hangsúlyt, nem felhagyva természetesen a hagyományos bűnüldözési funkciókkal sem. Meg kell jegyezni, hogy a további fejlemények ellenére a közösségi rendőrség mind a mai napig a hivatalos rendőrségi modell az Egyesült Államokban, de másutt is kiemelik annak a szükségességét.

Mindazonáltal az is nyilvánvalóvá vált, hogy a jó közösségi kapcsolatok nem elegendők, különösen a professzionális bűnözés elleni fellépés terén. A community policing eszméjét nem félredobva, de annak alap gondolatától némileg távolodva kialakult a problem-oriented policing, azaz a probléma-orientált rendőrség elmélete. Eszerint a társadalmi beágyazottság mellett mégiscsak szükség van a magas szintű szakmai tudásra, olyan elemzések elvégzésére, amelyek eredménye az emberekkel való beszélgetésekből nem vezethető le. Ennek egyik irányzata a COMPSTAT (Computer-Statistics), ami a számítógépes adatfeldolgozás eredményeinek a napi gyakorlatba való bevitelét szolgálja a parancsnokokkal való megbeszélések útján. Sajátos probléma-megoldáson alapul a nulla-tolerancia (zero tolerance) rendőrsége, amely a kisebb jogsértések következetes megtorlása útján kívánja a súlyosabb cselekményekhez vezető utat elzárni. Ezen irányzatok továbbfejlesztéseként jelent meg az adatfeldolgozás által vezérelt rendőrség (intelligence-led policing), amelynek keretében az adatok gyűjtése, feldolgozása, majd célzott visszaáramoltatása adja a közbiztonság védelmének a magvát.

Látható tehát, hogy a társadalomtól a rendőrségi munka ismét a tudomány, a technika felé fordult, miközben a közbiztonság védelme terén továbbra is komoly problémák jelentkeztek. A bűnügyi statisztika mutatott ugyan némi javulást, de a bűnözéstől való félelem, valamint a rendőrség iránti bizalom mutatói aggodalomra adtak okot.

III. A megnyugtató rendőrség modellje

Az angol és walesi rendőrség társadalmi környezetére is jellemző volt a bizalomvesztés, valamint a szubjektív biztonság alacsony szintje. Ezért kiterjedt elemzések és viták után megalkották a megnyugtató rendőrség (reassurance policing) követelményrendszerét. Az új irányzat elindulása közvetlenül az ezredfordulót követő évekre tehető. A rendőri vezetők egyesülete (ACPO) hívta fel a figyelmet arra, hogy a lakosság megnyugtató, a rendőrség törődéséről való meggyőzése döntő szerepet játszhat a szubjektív biztonság megerősítésében.⁵ 2003-tól a Belügyminisztérium (Home Office) hivatalosan is elindította a megnyugtató rendőrség programját (Nemzeti Megnyugtató Rendőrségi Program) nyolc pilot projekt formájában.

Az elgondolás lényege a rendőri munkának a társadalom elvárásaihoz igazítása. Ebben hangsúlyos, de nem kizárólagos szerepet kap a bűnözéstől való túlzott félelem eloszlatására irányuló törekvés. A közbiztonságért folytatott tevékenység elfogadottsága nem öncél, hanem fontos feltétel a felderítési hatékonyság növeléséhez, az objektív biztonság megszilárdításához. Ennek érdekében fel kell ismerni, hogy az emberek nem választják el élesen a bűncselekmények esetleges bekövetkezése miatti aggodalmaikat az egyéb okok, gyakran nehezen megfogható tényezők miatti negatív érzéseiktől, szorongásuktól.⁶ Az bizonyos, hogy a lakókörnyezetben tapasztalt rendetlenség, a büntethetőséget el nem érő, de mégis társadalomellenes magatartások, jelenségek nagyban hozzájárulnak a szubjektív biztonság romlásához. Van olyan elmélet, amely szerint éppen a közösségi tér elhagyása és elhanyagolása, vagyis a félelem, aggodás miatti visszavonulás következtében nyílik meg a lehetőség arra, hogy a deviáns elemek vegyék át a közterületeken az uralmat. Így tulajdonképpen nem a bűnözés a félelem oka, hanem bizonyos értelemben éppen fordítva van.⁷

A megnyugtató rendőrség alap gondolata, hogy fel kell hagyni az egyoldalú statisztikai szemlélettel és annak a lakosság tájékoztatásában érvényesített szerepével. Az embereket közvetlenül, saját tapasztalataik révén kell meggyőzni arról, hogy a rendőrség figyel és reagál az őket érintő közbiztonsági problémákra. Ennek megfelelően az újfajta működés elvei a láthatóság, a közvetlenség, valamint az elérhetőség.⁸ A megnyugtató rendőrség követelményrendszere annyiban is különbözik a közösségi rendőrségétől, hogy itt a bűnüldözési funkció nagyon is hangsúlyt kap. A lakosság meggyőzésének, megnyugtatójának a lényege éppen abban van, hogy tudatosítja: a rendőrség megvédi az embereket a bűncselekményektől és azok elkövetőitől. Ennek keretében integrálni kell és lehet az említett „technicista” irányzatok pozitívumait, hiszen a problémamegoldás, a számítógépes adatok feldolgozása továbbra is része a rendőri tevékenységnek, az adatok és eredmények visszaáramoltatása a társadalomba pedig a megnyugtató rendőrség lényegi működéséhez tartozik.

⁵ ACPO: *Reassurance – Civility First: A Proposal for Police Reform*. Association of Chief Police Officers of England, Wales and N. Ireland. London, 2001.

⁶ KORINEK LÁSZLÓ: *Kriminológia*. I. kötet. Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2010. 328. p.

⁷ WILSON, JAMES. Q. – KELLING, GEORGE L.: *Broken Windows*. The Atlantic Monthly 1982/3. 29. p.

⁸ MILLIE, ANDREW – HERRINGTON, VICTORIA: *Bridging the Gap: Understanding Reassurance Policing*. The Howard Journal 2005/1. 41. p.

A megnyugtató rendészet fő céljai:

- 1) a bűnözéstől való félelem csökkentése,
- 2) a rendőrség iránti bizalom növelése,
- 3) a rendőri munka társadalmi hatásának erősítése,
- 4) az adatgyűjtési munka javítása,
- 5) az antiszociális magatartások visszaszorítása,
- 6) a bűnözés csökkentése.⁹

Az 5. ponttal kapcsolatban meg kell jegyezni, hogy itt tulajdonképpen a *zéró-tolerancia* gondolata is erőteljesen érvényesül, hiszen az Egyesült Királyságban ma már intézményesen működik a formális jogsértés küszöbét át nem lépő, de a társadalom többsége által nehezen viselt megnyilvánulások közhatalmi kezelése hatósági tiltások és szankciók, valamint más (például megállapodások) eszközök révén.

A Nemzeti Megnyugtató Rendőrségi Program öt fő követelményt tartalmazott.

1) A rendőrségbe vetett bizalom és a vele való együttműködés javítása érdekében a lakossággal, illetőleg annak szervezeteivel közösen kell megjelölni a problémákat, valamint azok megoldásának a lehetőségeit. Abból kell kiindulni, hogy az emberek tudják a legjobban: mi zavarja őket, és mit kellene tenni az ilyen tényezők elhárítása céljából.

2) A társadalomellenes magatartásokra (nem csupán a bűncselekményekre) való azonnali és látható reagálás szükséges a rendőrségbe vetett bizalom fenntartásához.

3) Az adatfeldolgozás által vezérelt rendőri működésnek azon esetekre kell összpontosítania, amelyek a legnagyobb kárt okozzák a közösségnek. Ezek nem túl gyakran fordulnak elő, de a kivételesség nem jelentheti az említett együttműködés, a partnerségben való cselekvés feladását, természetesen a lehetőségek függvényében.

4) A közbiztonság és a közrend fenntartásáért felelős közhatalmi és más szervezetekkel való kooperáció elengedhetetlen. Mindig szem előtt kell tartani, hogy az említett értékek védelme nem kizárólag a rendőrség kezében van.

5) A megnyugtató rendőri tevékenység, valamint a partnerekkel való együttműködés nem maradhat meg a retorika szintjén. Az emberi és anyagi források biztosítása nélkülözhetetlen feltétel a sikerhez.

A program egyik legfontosabb és leginkább érzékelhető eleme a *közösségi támogatók* (police community support officers) intézményesítése (2002 évi rendőrségireform-törvény). A támogatók voltaképpen olyan civil alkalmazottak (a rendőrséget is működtető testület, a rendőrhatalóság – Police Authority¹⁰ – a munkáltatójuk), akik korlátozott rendőri jogkörrel segítik a közbiztonság védelmét. Együtt járőröznek a rendőrökkel, meghatározott feladatokat (például forgalom-irányítás, tiltott dolgok lefoglalása, meghatározott esetekben igazoltatás) önállóan is végrehajthatnak. Az adott rendőrség vezetője a helyi viszonyoktól függően további felhatalmazásokat is adhat. A közösségi támogatók területenként változó formaruhát viselnek. Rajtuk kívül a helyi önkormányzatok al-

⁹ MILLIE – HERRINGTON 2005, 43. p.

¹⁰ 2012. november 22-től már nem működnek, helyükbe lépett a közvetlenül választott rendőrségi és bűnügyi biztosok (Police and Crime Commissioners) intézménye.

kalmazásában álló *városőrök*, továbbá természetesen a *magánbiztonsági szolgálatok*, illetőleg ezek dolgozói is partnerként kapcsolódnak a megnyugtató rendőri működéshez.¹¹

A bűnüldözésben a megnyugtató rendőri működés sajátos megnyilvánulása a *jelző bűncselekmények* (signal crimes) kiemelt, sokoldalú kezelése. Nyilvánvaló, hogy a jogsértések a társadalom negatív értékítéletét váltják ki. Nem egyformán hatnak azonban a bűnözéstől való félelemre. A jelző bűncselekmények a közvéleményt, így a szubjektív biztonságot jelentős mértékben és módon megérintik, alkalmasak az utóbbi kedvezőtlen befolyásolására.¹² Nem csupán a sokkhatást kiváltó, kirívóan súlyos deliktumokról van szó. Egy vagy több közterületi lopás például olyan következtetésre adhat okot, hogy az adott helyen számítani kell az áldozattá válásra. A jelző bűncselekmények esetében a büntetőeljárást természetesen az általános szabályok szerint kell lefolytatni, fokozottan ügyelni kell azonban a megfelelő tájékoztatásra, a jelzés megfelelő kezelésére (ami adott esetben a figyelem felhívását is jelentheti, nem pusztán az éberség elaltatását eredményező megnyugtatót). Fontos megjegyezni, hogy a jelzést komolyan kell venni, hiszen az az esetek döntő többségében nem alaptalan, nem is feltétlenül eltúlzott (ilyen a morális pánik alapjául szolgáló cselekmény vagy cselekménysorozat). Jelzés értéke egyébként nem csupán bűncselekménynek, hanem más társadalomellenes megnyilvánulásnak is lehet. Ezek elemzése, a reagálásban fontossági sorrendek felállítása, valamint a megfelelő cselekvés elhatározása és végrehajtása a megnyugtató rendőrség feladata. Ennek során maga a bűnüldözés is jelzéseket ad, amelyek közvetítik, hogy a közhatalom és a társadalom nem tétlen: a deviáns jelenségek mellett a kontroll is jelen van (kontroll-jelzések). A láthatóság követelménye – ami egyebek mellett a gyalogos rendőri járőrözésben valósul meg – tulajdonképpen éppen ezen kontroll-jelzések egyértelművé tételét szolgálja.

A megnyugtató rendőrség (rendészet) rendszerébe illeszkedik a bűncselekménynek még nem minősülő *társadalomellenes magatartások kezelése*. A zömmel fiatalokat érintő közhatalmi reagálás a csekélyebb súlyú rendsértésekre (szemetelés, hangoskodás, dolgok elhagyása, káromkodás) meglehetősen differenciált. Általában van lehetőség megállapodás kötésére, amelyben az érintett személy vállalja, hogy a jövőben tartózkodik antiszociális magatartás tanúsításától. Az esettől függően kibocsáthatnak azonban kötelezést is. A határozatot rendőrségi és önkormányzati előkészítés után a bíróság hozza meg, de a büntetőjogi garanciák (kétséget kizáró bizonyítottság követelménye, terhelti jogok) mellőzésével.¹³ Az intézményrendszer jó példa a rendőrség és más szervek, valamint a lakosság közötti együttműködésre, ugyanakkor komoly kétségek merülnek fel a büntető jellegű beavatkozás alkotmányosságát, az eljárási igazságosság érvényesülését illetően. A fő követelményeknek megfelelően ráadásul az e körben történő rendőri és más fellépésnek is gyorsnak, láthatónak kell lennie. Ennek a másik, „elkövetői” oldala a megszégyenülés, esetleg a stigmatizáció, ami nem feltétlenül kívánatos, még a jö-

¹¹ CRAWFORD, ADAM – LISTER, STUART: *The Extended Policing Family- Visible Patrols in Residential Areas*. Joseph Rowntree Foundation, York, 2004.

¹² DORAN, BRUCE J. – BURGESS, MELISSA B.: *Putting Fear of Crime on the Map: Investigating Perceptions of Crime Using Geographic Information Systems*. Springer, New York–Dordrecht–Heidelberg–London, 2012. 42–43. pp.

¹³ GARRETT, PAUL M.: *Making “Anti-Social Behaviour” – A Fragment on the Evolution of “ASBO Politics” in Britain*. British Journal of Social Work 2007/5, 839 p.

vöbeni bűncselekmények megelőzése szempontjából sem. A társadalomellenes magatartások kezelése a nulla tolerancia megközelítését tükrözi.

A megnyugtató rendőrség koncepciója nem fordult szembe a közösségi rendőrség filozófiájával, sőt: annak egyes intézményeit beépítette a saját rendszerébe. Kiemelendő ebben a körben az egyes körzetekért, területekért viselt személyes felelősség rendőrök, vagy rendőrök és közösségi támogatók csoportja részéről.¹⁴

A megnyugtató *rendőrség* azt akarja elérni, hogy az emberek közvetlen tapasztalatból győződjenek meg a rendőri védelem meglétéről. Ebből logikusan következik a decentralizáció, ami az angolszász rendszerekre egyébként is jellemző. Azt is látni kell, hogy az elhelyezkedésüknél, ellátottságuknál, vagy éppen – nem utolsósorban – etnikai összetételüknél fogva eltérő lakókörnyezetek (neighbourhoods) más-más módon reagálnak a rendőri működésre, voltaképpen biztonsági szükségleteikben is van eltérés. Ezért a megnyugtató rendőrség az ilyen sajátosságokra figyelemmel működő „lakókörnyezeti biztonság” fenntartását célozza meg.¹⁵ Ebben természetesen benne rejlik a megkülönböztető bánásmód, a diszkrimináció veszélye is, hiszen az egyes területeket óhatatlanul értékelni, minősíteni kell a munka tervezése és szervezése érdekében.

A helyi működésre való összpontosítás oda vezetett, hogy ma már az általános elnevezés „lakókörnyezeti rendőrség” (Neighborhood Policing).

IV. Értékelés

A kutatók sikeresnek, ígéretesnek minősítették a megnyugtató rendőrségi programot. A megcélzott mutatók javulásról tanúskodnak.¹⁶

A program mérhető, pozitív változásokat hozott a következő kérdésekben:

- az áldozattá válás bejelentése,
- a társadalomellenes viselkedések közül a graffiti, a köztelefonok és buszállomások rongálása, más vagyontárgyakat érintő vandalizmus, a tinédzserek csavargása, az italozás és a garázda megnyilvánulások elutasítása,
- a graffiti és a vandalizmus kockázatának a felismerése,
- a sötétedés utáni utcára menetel vállalása,
- a fizikai támadástól való félelem csökkenése,
- a rendőrségbe vetett bizalom javulása,
- a rendőri járőrözés láthatósága,
- a rendőrség elérhetősége,
- a rendőri tevékenységben való közreműködés,
- a helyi lakosokba vetett bizalom.

¹⁴ MILLIE, ANDREW – HERRINGTON, VICTORIA: *Reassurance Policing in Practice: Views from the Shop Floor*. <http://www.britisoccrim.org/volume7/002.pdf> (2017.03.30.)

¹⁵ INNES, MARTIN: *Introduction Reassurance and the “New” Community Policing*. *Policing and Society* 2006/2. 95. p.

¹⁶ TUFFIN, RACHEL – MORRIS, JULIA – POOLE, ALEXIS: *An Evaluation of the Impact of the National Reassurance Policing Programme*. Home Office Research Study 2006/296.

Nem történt ugyanakkor érzékelhető előrelépés a következőkben:

- a szemetelés, a faji vagy nemzeti alapon történő zaklatás, továbbá a kábítószerrel való visszaélésre utaló jelenségek elutasítása,
- félelem az erőszakos bűncselekményektől, a gépjárművekkel kapcsolatos deliktumoktól, a rablástól, a szexuális erőszaktól, valamint a faji, nemzetiségi hovatartozás miatti támadásoktól,
- a gépjárművekkel kapcsolatos bűncselekmények, a betöréses lopások, valamint a rablások veszélyének az értékelése,
- a rendőri fellépésekkel, beavatkozásokkal való elégedettség,
- a közösségi együttélésben a kapcsolatok szorossága,
- a közösségi cselekvés hatékonysága.¹⁷

A továbbiakban inkább a lakókörnyezeti rendőrség (neighborhood policing) elnevezést használták és használják. A hangsúly a helyi sajátosságok rendészeti és bűnüldözési szempontból történő megragadására és a munkában lehetőség szerint minél teljesebb körben való érvényesítésére irányul. A megnyugtató rendőrség működési elvei továbbra is jelen vannak az angol és a walesi rendőrség tevékenységében, azok erősítésére azonban szükség és lehetőség van.¹⁸

Az ismertté vált bűncselekmények száma a kifejtettek szerint nem az egyetlen mutató a célok vagy az eredmények meghatározásában. Mégsem elhanyagolható a statisztika alakulása, hiszen a megnyugtató rendőrség nem kizárólag a szubjektív biztonságra fókuszál. A számok egyébként a legutóbbi években jelentős csökkenést mutatnak. 2012. december végén 5%-kal kevesebb bűncselekményt jelzett az összesítés, mint a megelőző évben. A 2005-2006-os átfogó felmérés adataihoz képest pedig 19% körülire tehető a visszaesés,¹⁹ ami mindenképpen figyelmet érdemel. A kriminológusnak az okozatiság vizsgálata során óvatosságnak kell lennie. Annyi azonban teljes bizonyossággal mondható, hogy a megnyugtató rendőrség, illetőleg a lakókörnyezeti rendőrség inkább segítette, semmint akadályozta a bűnügyi statisztika kedvező alakulását.

A megnyugtató rendőrség koncepciója valós problémák értékelése alapján azok kezelésére megfelelő modellt alakított ki. Ennek során a társadalmi kontroll (és nem csupán a bűnözéskontroll) kiterjesztését és határozott megjelenítését valósította meg az angol és walesi közbiztonsági politika. Ami szembetűnő: a jogi meghatározottság, a törvényesség követelménye kevésbé kapott hangsúlyt a program kidolgozása és megvalósítása során. Kétségtelen tény, hogy a jól működő megnyugtató rendőrség hozzájárulhat egyes alkotmányos jogok (például személyi sérthetlenség, tulajdonszabadság) hatékonyabb védelméhez,²⁰ összességében azonban a hatalomnak való kiszolgáltatottság egészen biztosan fokozódik. Ebből adódóan a civil közreműködők (például a városőrök) je-

¹⁷ TUFFIN – MORRIS – POOLE 2006, 77–78. pp.

¹⁸ MILLIE, ANDREW: *Whatever Happened to Reassurance Policing?* Policing 2010/3, 225–232. pp.

¹⁹ *Crime in England and Wales, Year Ending December 2012*. http://www.ons.gov.uk/ons/dcp171778_307458.pdf (2017.03.30.)

²⁰ GREENE, JACK: *Policing through Human Rights*. Ideas in American Policing 2010/13. 10. p.

lentős része belső konfliktusként éli meg, hogy nem csupán a társadalom értékeit közvetíti a hatalom felé, hanem az utóbbi kényszer-funkcióját is betölti.²¹

Ha a megnyugtató, illetőleg lakóközösségi rendőrség számunkra is hasznosítható tapasztalatait keressük, akkor mindenekelőtt a tervezés, a figyelemmel kísérés, valamint az értékelés alaposságát kell kiemelni. A közbiztonsági problémák elmélyült elemzése, a rájuk adandó válasz tudományos körültekintéssel történt kimunkálása, de legfőképpen az ajánlásoknak a gyakorlatba való átültetése (a visszajelzések további folyamatos vizsgálata mellett) adja ennek a modellnek a példa értékét.

²¹ CRAWFORD – LISTER 2004, 44–46. pp.

LÁSZLÓ KÓHALMI*

Gedankenbrocken aus dem Themenbereich des Terrorismus und der Menschenrechte

I. Über das Verhältnis zwischen dem Terrorismus und den Menschenrechten

Zur Untersuchung der Beziehung zwischen dem Terrorismus und den Menschenrechten hat der Anschlag mit tragischem Ausgang in New York vom Jahr 2001 einen großen Anstoß gegeben.

Das Thema kann heute nicht mehr als ein von neuen Forschungsuntersuchungen freier Fragenbereich unter den Disziplinen der Strafrechtswissenschaften betrachtet werden, denn die erreichbare Fachliteratur über dieses Thema ist sehr reich.¹

Auf dem Gebiet des Kampfes gegen den Terrorismus² hat die seit dem Anschlag in New York in zahlreichen Ländern der Welt wahrnehmbare rechtsschöpferische Aktivität die früher maßgebende Auffassungen über Menschenrechte neu gezeichnet, oder zumindest hat sie diese in Frage gestellt. Das ist ein solches Novum, was die Aufmerksamkeit der Forscher erweckt (erwecken sollte).

Bei der Bestimmung der rechtlichen Rahmen des Auftretts gegen den Terrorismus können entscheidend zwei, sich prinzipiell gegenseitig ausschließende Standpunkte gelten. Nach dem einen Standpunkt kann die Erscheinung innerhalb den normalen Rahmen der konstitutionellen Demokratie nicht behandelt werden, dem entsprechend sei ein Ausnahmerechtssystem, eine Kriegsführung notwendig.³

* egyetemi docens, Pécsi Tudományegyetem

¹ MIKLÓSI, ZOLTÁN: *A terrorizmus elleni „háború” és az emberi jogok* [“Krieg” gegen den Terrorismus und Menschenrechte]. *Fundamentum* 2004/3, pp. 43–49.; VADAI ÁGNES: *A terrorizmus elleni fellépés és az emberi jogok tiszteletben tartása* [Der Auftritt gegen den Terrorismus und die Beachtung der Menschenrechte]. *Fundamentum* 2001/4, pp. 132–134.; FITZPATRIK, JOAN: *Speaking Law to Power: The War Against Terrorism and Human Rights*. *EJIL* 2003. Vol. 14, No 2, pp. 241–264.; HOFFMAN, PAUL: *Human Rights and Terrorism*. *Human Right Quarterly* 2004/26, pp. 932–955.; HEINZ, WOLFGANG S. – AREND, Jan-Michael: *Internationale Terrorismusbekämpfung und Menschenrechte Entwicklungen 2003/2004*. 2. Auflage, Deutsches Institut für Menschenrechte, Berlin, 2005, pp. 1–115.

² HACKE, CHRISTIAN: *Weltordnungspolitik nach dem 11. September: Die deutsch-amerikanischen Beziehungen im Zeichen des Krieges gegen den Terror und der Irak-Krise*. In: Isensee, Josef (Hrsg.) *Der Terror, der Staat und das Recht. Wissenschaftliche Abhandlungen und Reden zur Philosophie, Politik und Geistesgeschichte* Band 32. Duncker & Humblot GmbH, Berlin, pp. 41–46.

³ COMBS, CINDY C.: *Terrorism in the Twenty-First Century*. Upper Saddle River, Prentice Hall, 2003, pp. 236–237.; HADNAGY IMRE JÓZSEF: *A háború és a terrorizmus* [Krieg und Terrorismus]. *Hadtudomány*

Dagegen verkünden die Vertreter der anderen Ansicht genau das Gegenteil dessen, das heißt, sie sind zuversichtlich, dass das rechtsstaatliche Strafverfahren den Auftritt gegen die Terrorattacken erfolgreich angehen könne.⁴

Es handelt sich eigentlich um viel mehr, denn die Verkünder und Anwender der „kriegerischen“ (militärischen) Auffassung wünschen nicht einmal die Normen des internationalen Kriegsrechts und des humanitären Rechts einzuhalten, weil nach ihrer Ansicht der Terrorist im rechtlichen Sinne für keinen Kämpfer gehalten werden könne.⁵ Der Name⁶ und Werk⁷ des bekannten deutschen Theoretikers diesen Gedankengangs, Günter Jakobs⁸, und das mit seinem Namen verknüpfte und einen ziemlich großen wissenschaftlichen Streit erregende sog. *Feindstrafrechts-Konzept*⁹ wurde durch Professor Ferenc Nagy mit dem ungarischen fachlichen Publikum bekannt gemacht.¹⁰

Professor Ferenc Nagy, wer ein konsequenter ungarischer Vertreter des humanitären und rechtsstaatlichen Strafrechts (HRR-Strafrechts) ist, lehnt dieses Konzept, was Terroristen als keine menschliche Wesen und auf solcher Weise als kein mögliches Subjekt der Menschenrechte betrachtet, ab.

Das Betrachten des Terroristen als eine „Sache“ (nicht für einen Menschen) ist eine rechtliche Grundlage dafür¹¹, dass Menschen – vermutete oder (echte) reale Terroristen – auf dem Stützpunkt Guantanamo bis zum heutigen Tag ohne gerichtlichen Beschluss gefangen gehalten – und im gegebenen Fall auch gefoltert werden, denn sie werden nach dem Standpunkt der sich in der Rolle des Gendarmen der Welt gefallenden USA als keine Kriegsgefangene angesehen, also die Bestimmungen der Genfer Konvention sind für sie nicht geltend, das heißt die Misshandlung ihnen gegenüber sei „rechtmäßig“, mindestens jedoch nicht *contra legem*.

Ich argumentiere natürlich nicht im Interesse der Terroristen, sondern möchte nur die Wichtigkeit der *rechtsstaatlichen Garantien* betonen, denn was geschieht in dem Fall, wenn es sich über den mutmaßlichen Terroristen herausstellt, dass er unschuldig ist?

2005/1; KÖSZEGVÁRI, TIBOR: *A nemzetközi terrorizmus elleni harc katonai feladatai* [Militärische Aufgaben des internationalen Kampfes gegen den Terrorismus]. *Hadtudomány* 2002/1, pp. 7–9.

⁴ KORINEK, LÁSZLÓ: *A terrorizmus* [Der Terrorismus]. *Belügyi Szemle* 2015/7-8, p. 28.

⁵ BUNYAN, TONAY: *The War on Freedom and Democracy statewatch*. <http://www.statewatch.org/news/2002/sep/analysis13.htm>; GEARTY, CONOR A.: *Terrorism and Human Rights*, *European Human Rights Law Review*, 2005/1, 1–6.p.

⁶ JAKOBS, GÜNTHER: *Kriminalisierung im Vorfeld einer Rechtsgutsverletzung*. *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft* 1985/4, p. 756.

⁷ SALINGER, FRANK: *Feindstrafrecht: Kritisches oder totalitäres Strafrechtskonzept?* *Juristen Zeitung* 15/16/2006, p. 757. „Jakobs entwickelt das Konzept des Feindstrafrechts 1985 in einem unspektakulären Kontext: Aus einer Untersuchung von Kriminalisierungen im Vorfeld einer Rechtsgutsverletzung kommt Jakobs für die Strafbarkeit des Beteiligungsversuchs (§ 30 StGB) zu dem Ergebnis, dass der Gesetzgeber die Beteiligten nicht als Bürger, sondern als Feind behandle.“

⁸ JAKOBS, GÜNTHER: *Bürgerstrafrecht und Feindstrafrecht*. *HRR-Strafrecht* 2004/3, pp. 93–95.

⁹ Nur einige das Thema betreffende kritische Studien: CRESPO, EDUARDO DEMETRIO: *Das „Feindstrafrecht“ darf nicht sein!* *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik* 2006/9, pp. 415–419.

¹⁰ JAKOBS, GÜNTHER: *Feindstrafrecht? – Eine Untersuchung zu den Bedingungen von Rechtllichkeit*. *HRR-Strafrecht* 8-9/2004, pp. 295–297.

¹¹ FOURMONT, ALEXIS: *Der Schutz der Menschenrechte der Gefangenen von Guantanamo Bay*. Katholische Universität Eichstätt-Ingolstadt Geschichts- und Gesellschaftswissenschaftliche Fakultät Wintersemester 2007/08, Grin. 2008, pp. 4–10.

Sollen vielleicht die gefolterte Menschen als „Betriebsverlust“ des Kriegs gegen den Terrorismus betrachtet werden?

Nach der Meinung von *István Szikinger* ist es keine Übertreibung zu behaupten, dass zwischen den beiden obigen Standpunkten – zumindest in ihrer extremen, jedoch eher konsequent durchgeführten Form – der Unterschied darin besteht, dass der eine den Auftritt gegen den Terrorismus innerhalb des Rechts, der andere jedoch *außerhalb des Rechts* zu verwirklichen wünscht. Die Verkünder der Außergewöhnlichkeit des Kampfes gegen den Terror kommen notwendigerweise auch selbst dann zur Leugnung der rechtlichen Grundwerte, wenn sie übrigens ihrer Absicht nach eben im Interesse des Schutzes der Reste der rechtlichen Grundwerte Zugeständnisse machen.¹²

Meinerseits teile ich den Standpunkt von *Zoltán Miklósi*, nach dessen Meinung der Krieg gegen den Terrorismus zu unannehmbaren Folgen auf dem Gebiet der Einschränkung der Freiheitsrechte und der Zerstörung (Demolierung) der rechtsstaatlichen Normen führen könne, außerdem sind unsere moralischen Attitüden den Kriegsführern gegenüber nicht im Einklang damit, was wir über die Taten der Terroristen denken. Wir müssen uns an unserem moralischen Urteil festhalten, dass die Täter der Terrorhandlungen keine Kriegsführer, sondern Straftäter sind; obwohl ist die Bewegungskraft ihrer Handlungen im Allgemeinen nicht die Gewinnsucht, was für gewöhnliche Straftaten charakteristisch ist, sondern in der Regel irgendein politisches Motiv.¹³

II. Über das Dogma des Terrorismus „von neuer Art“

1. Definitionsschwierigkeiten

Nach der öffentlichen Meinung – sogar auch nach der Meinung einiger, sich mit dem Thema beschäftigender Forscher – ist die Geschichte des Terrorismus mit dem Anschlag von New York in eine neue, früher nicht bekannte Epoche getreten. Meinerseits bin ich mit denjenigen einverstanden, die, auch wenn sie diese Auffassung nicht in Frage stellen, aber die zisierte Formulierung für wichtig halten.

Nach dem 11. September 2001 muss vielmehr unsere Vorstellung über die Sicherheit umwertet werden. Wir haben nach der Meinung von *Péter Tálas* eine Art neue Brille der Sicherheitspolitik bekommen: Wir sehen klarer und wir verstehen besser solche Probleme, die schon früher erschienen sind. Die Anschläge gegen den World Trade Center und den Pentagon bedeuten keine Epochengrenze, sondern eher, dass sich auch die Terroristen an die allgemeinen Entwicklungstrends der Welt anpassen, das heißt, auch der Terrorismus globalisiert sich¹⁴ in einer globalen Welt.¹⁵

¹² SZIKINGER, ISTVÁN: *Terrorizmus és jogkorlátozás* [Terrorismus und Rechtsbegrenzung]. Fundamentum 2005/3, p. 73.

¹³ MIKLÓSI 2004, p. 48.

¹⁴ IMBUSCH, PETER: *Weltgesellschaft und Terrorismus – Theoretische Perspektiven auf globalisierte Gewalt*. Journal für Konflikt- und Gewaltforschung 2002/2, pp. 16–18.

Bezüglich des Terrorismus stehen uns Bibliotheken von Fachliteratur zur Verfügung. Im Laufe des Kampfes gegen den Terrorismus ist es ein grundlegendes Problem, dass er keine international angenommene rechtliche Definition hat¹⁶. Obwohl die sich mit der Frage befassende Fachliteratur¹⁷ während der mehr als drei Jahrzehnte mehr als hundert Definitionen formuliert hat, beziehungsweise bezüglich des Terrorismus veröffentlicht hat, hat sich um keine von ihnen ein breites internationales Einverständnis ausgestaltet.¹⁸ Die Debatte über die Definition des Terrorismus wird auch vom bekannten Spruch sehr gut ausgedrückt, „one man's freedom fighter is another man's terrorist“.¹⁹

Nach der Meinung von Mária Ormos sei der Terrorismus eigentlich eine nicht genug zu verurteilende Form der Erpressung, die ausschließlich zum Bereich der in einer Gruppe gemeinschaftlich begangenen Gemeinverbrechen gewiesen werden könne. Das gilt auch für die für Edelzwecke, zum Beispiel für die für die Erreichung der nationalen Freiheit auftretenden Gruppen in dem Fall, wenn sie, ähnlich zu den oben Betroffenen, gegen unschuldige Personen, gegen keine Kriegsführer und gegen zur Kriegsführung ungeeigneten Personen auftreten und sie ermorden.²⁰

Mangels an einer Konsensdefinition werden auf globaler Ebene gegenwärtig zwei Methoden von der internationalen Gemeinschaft zur Bestimmung des Terrorismus angewendet. Nach der Meinung von Péter Tálas versucht sie einerseits zu bestimmen, wodurch der Terrorismus nicht charakterisiert wird, (so wird der nationale Befreiungs- und Unabhängigkeitskampf gegen die fremde Besetzung vom Völkerrecht nicht als eine terroristische Handlung angesehen, weiterhin betont die internationale Gemeinschaft auch, dass der Terrorismus an keine einzige Religion, Nationalität oder Kultur gebunden werden könne, und das könne auch dadurch nicht bestätigt werden, dass solche Handlungen in ihrem Namen begangen werden, – die Kriminalisierung der im Interesse der Schaffung und der Neuorganisation der Demokratie und der Rechtsstaatlichkeit, beziehungsweise zur Gewährleistung der Menschenrechte gemachte Schritte verhindert beziehungsweise aus dem Bereich der Terrorhandlungen ausgeschlossen werden).²¹

Andererseits bemüht sie sich auf Grund derjenigen Charakterzüge der Terrorhandlungen den Begriff zu umschreiben, die von der internationalen Gemeinschaft regelmäßig verurteilt werden (so die gewaltsamen Angriffe ohne Wahl, hauptsächlich die, die mit schuld-

¹⁵ TÁLAS, PÉTER: *A terrorizmusról hét évvel 9/11 után* [Über den Terrorismus 7 Jahre nach 9/11]. Európai Tükör 2008/10, pp. 69–80.

¹⁶ Die Definitionen der verschiedenen internationalen Organisationen und Institutionen werden von der untenstehenden Studie ausgezeichnet summiert: KILCHLING, MICHAEL: *Rechtliche Instrumente zur Bekämpfung der Terrorismusfinanzierung im internationalen Vergleich*. In: Gehl, G. (Hrsg.): *Terrorismus – Krieg des 21. Jahrhunderts?* Bertuch-Verlag, Weimar 2006, pp. 87–113.

¹⁷ ALBRECHT, HANS-JÖRG: *Terrorismus und kriminologische Forschung. Eine Bestandsaufnahme*. Schweizerische Zeitschrift für Kriminologie 2002/1, pp. 10–11.

¹⁸ TÁLAS, PÉTER: *A nemzetközi terrorizmus és a szervezett bűnözés hatása a nemzetközi biztonságra és Magyarország biztonságára* [Die Wirkung des internationalen Terrorismus und der organisierten Kriminalität auf die internationale Sicherheit und auf die Sicherheit von Ungarn]. ZMNE Stratégiai Védelmi Kutatóintézet Elemzések 2007/1, p. 5.

¹⁹ BOSSONG, RAPHAEL – PISOIU, DANIELA: *Terrorismus*. In: Jäger, Thomas (Hrsg.): *Handbuch Sicherheitsgefahren – Globale Gesellschaft und internationale Beziehungen*. Springer Fachmedien Wiesbaden, 2015, p. 197.

²⁰ ORMOS, MÁRIA: *A háborúról és a terrorizmusról* [Über Krieg und Terrorismus]. Hadtudomány 2005/4, http://www.zmne.hu/kulso/mhtt/hadtudomany/2005/4/2005_4_7.html

²¹ TÁLAS 2007, p. 5.

losen bürgerlichen Opfern verbunden sind, oder eine beliebige Form der von subnationalen Gruppen beziehungsweise von Geheimagenten durchgeführten Gewalt ohne Wahl).²²

In einem solchen Sinn hat sich – nach der Meinung von *Tálas* – ein verhältnismäßiger Konsens auch in der Frage ausgestaltet, was von den Strafgesetzbüchern der einzelnen Länder beziehungsweise im Allgemeinen als strafrechtlich – als mit terroristischer Methode begangene Taten (Mord, Geiselnahme, Entführung von Flugzeugen, in das Auto verborgene Sprengkörper, selbstmörderische Bombensprengungen, Attentate und Massenmorde usw.) beziehungsweise als *terroristische Tätigkeit* (die Zugehörigkeit zur terroristischen Gruppe als Mitglied oder Führer, finanzielle und sonstige Unterstützung terroristischer Akten und Organisationen, Einschüchterung oder Drohung der öffentlichen Meinung, die Beschädigung der lebenswichtigen öffentlichen oder privaten Dienstleistungen und Systeme usw.) angesehen wird. Im Zusammenhang damit sei darauf hinzuweisen, dass meistens solche Handlungen als terroristische Handlungen bezeichnet werden, die auch übrigens als Straftaten angesehen werden.²³

2. Eine Terrorismus-Analyse basierend auf Zahlen

Es ist eine ziemlich schwierige Aufgabe über die Lage, die Dynamik des Terrorismus eine Aussage zu machen, da es grundlegend davon abhängt, was als Ausgangssituation, als Basispunkt betrachtet wird. Es ist sehr einfach eine beliebige Behauptung zu relativieren je nachdem, zu welchem Ergebnis wir zu gelangen wünschen.

Die Lage wird noch komplizierter gemacht dadurch, dass die Forschungsergebnisse verschiedener Forschungseinrichtungen, Fachgremien von den *politischen Entscheidungsträgern* mit großer Vorliebe verwendet werden, um ihre eigene politische Konzeption zu rechtfertigen.

Es ist auch nicht ungewöhnlich, wenn ein Forschungskreis entlarvt wird und es sich über sie herausstellt, dass ihre „unabhängige“ Forschung im Hintergrund von politischen Mäzenen finanziert wurde.

Was jedoch klar zu sein scheint, dass in Europa, wo sich der Terrorismus zu verblassen schien, er wieder sein Haupt erhebt und wild tobt, und in der Tat in einer neuen Art; IRA, ETA, RAF funktionierten ja ganz anders und mit völlig anderen Zielen.

Während wir früher beim Hören des Wortes „Terrorakt“ es mit der Region Naher und Mittlerer Osten in Verbindung brachten, denken wir bei diesem Begriff zuerst an Europa.

Welche Interessen und Hintergrundmächte konnten den Terrorismus nach Europa exportieren? Es stellt sich die Frage: Qui prodest? Wer profitiert davon, dass die Stabilität in Europa wackelt?

Natürlich gibt es ernsthafte Verdacht in Bezug darauf, welche Machtgruppierungen, welche Länder und welche Finanzkreise daran ein Interesse haben, den Frieden in Europa, die europäische wirtschaftliche Stabilität zu zerstören, aber zurzeit weigern sich noch sowohl die politischen Akteure als auch die wissenschaftlichen Analysten, diese zu nennen.

²² TÁLAS 2007, p. 6.

²³ TÁLAS 2007, p. 6.

Die europäische Zivilisation – trotz einiger ihrer politischer Irrwege und wirtschaftlicher Talfahrten, verletzt und stört die Interessen von vielen, aber alles in allem, respektive der futurischen Perspektive, kann sie als ein immer humanisierenderer, die Menschenrechte kontinuierlich erweiternde Prozess bewertet werden.

Einige Politiker verehren die *Religion der politischen Korrektheit*, und dabei nennen sie einfach einen Spaten keinen Spaten, um keine potenziellen Wähler zu verlieren, und sie wollen nicht als „politisch untrendy“ betrachtet werden. Europa verliert seine vernünftige Selbstverteidigungsfähigkeit. Die kämpferischen Rechtsverteidiger – durchaus zu Recht – fordern, dass die Verfahren gegen *Migranten*²⁴ in rechtmäßigen Bahnen stattfinden, sie stecken jedoch ihre Köpfe in den Sand, wenn sie auf die Bekämpfung von „No-Go-Areas“ reagieren sollten, oder wenn in der Mitte Europas (in Paris) ein Festival stattfinden kann, wo europäische Frauen ganz einfach ausgewiesen werden dürfen...

3. Ist der Terrorismus von „neuer Art“ neu?

Der Terrorismus ist kein neues Phänomen: Bereits in den biblischen Zeiten und auch im Mittelalter gab es Bewegungen (wie die sicarii und die Ismaeliten), die – laut Álmos Péter KISS – heute als Terroristen eingestuft wären. Ihre Bedeutung war einmal größer, einmal kleiner, aber um sie in Schach zu halten, war es meistens ausreichend, die Mittel der Strafverfolgung, der internen Sicherheit und des Geheimdienstes eines Staates anzuwenden; der Einsatz der Streitkräfte war selten benötigt.

Wenn jemand in den 1970er Jahren im öffentlichen Diskurs das Wort „Terrorist“ benutzte, vollzog sich im Hörer auch unweigerlich eine Assoziation in Verbindung mit den großen, bekannten Terrororganisationen (IRA, ETA, Rote Armee Fraktion, Brigade Rosse oder eben die Palästinensische Befreiungsorganisation). Ihre Aktionen richteten sich weitgehend gegen die die Gewaltorganisationen des Staates und die imperialistische Ausbeutung verkörpernden lebenden Symbole, und bei diesen Aktionen versuchten sie meistens zu vermeiden, die Außenstehenden, die Zivilisten zu verletzen.²⁵

Es besteht kein Zweifel, dass der Terroranschlag von 2001 in New York eine solche neue Methode einführte, die die zuständigen Behörden überraschte. Meiner Meinung nach liege die Wurzel der Veränderung in der Wiederbelebung der *extremistischen religiösen* Bewegungen. Damals im Sozialismus hatten wir die marxistischen Thesen auswendig zu lernen, wonach die Religion eine veraltete Kategorie sei, und jetzt, nach dem Sturz des sozialistischen Weltsystems sind es gerade die religiösen Unterschiede, die die Konflikte hervorrufen.

Die ikonische Studie von *Samuel Huntington*, geschrieben im Jahr 1993²⁶, wurde von vielen herausragenden Wissenschaftlern vehement kritisiert, und mittlerweile ist es klar, dass er visionäre Gedanken formuliert hat, als er dachte, dass die großen *Disparitäten* der Zukunft – in der Zwischenzeit leider Gegenwart – in der Konflikt zwischen Zivilisa-

²⁴ Sehe mehr über dieses Thema in: VAKJAI, EDINA ILDIKÓ: *A migrációs válság biztonságpolitikai aspektusai* [Sicherheitspolitische Aspekte der Migrationskrisen]. In: Tálas, Péter (szerk.): *Magyarország és a 2015-ös európai migrációs válság*. Dialóg Campus Kiadó, Budapest, 2017. pp. 36–44.

²⁵ KISS, ÁLMOS PÉTER: *Az új terrorizmus* [Der neue Terrorismus]. Magyar Szemle 2008/5-6, pp. 61–62.

²⁶ HUNTINGTON, SAMUEL P.: *The Clash of Civilizations?* Foreign Affairs, Vol (72) 3 Summer 1993, pp. 22–49.

tionen seien. Die Parole ist ausgegeben worden: „die euro-atlantische Zivilisation soll zerstört werden“.

Natürlich sind äußerst nützliche und gedankenerregende Analysen erstellt worden darüber, welche die Kriterien des Terrorismus von neuer Art sind und diese Feststellungen sind unbedingt im Zuge des Kampfs gegen Terrorismus zu beachten, aber ich sehe das Wesen der Dinge nicht darin.

Tatsächlich, wenn man mit einem Lastkraftwagen, einem Pkw Passanten überfährt (z. B. Berlin, London, Nizza), wenn man auf einen auf seinem Land arbeitenden Bauern extremistische religiöse Parolen ausrufend stürzt, um ihn mit dem Messer zu stechen, wenn Mädchen in Badeanzügen in einem Resort zum Frühstück gehen und deshalb erstochen werden, ändert sich das subjektive Sicherheitsgefühl der Bevölkerung grundlegend, aber inwieweit unterscheidet sich all das davon, wenn eine Bombe in einem Flugzeug platziert wird oder Entführungen begangen werden?

Meiner Meinung nach, wenn etwas neu ist, dann ist es die Methode. Gegenstände, die wir bislang zur normalen (alltäglichen) Lebensweise benutzt haben, verwenden einige schlecht beseelte Wesen als Waffen.

III. Wunderwaffe gegen den Terrorismus: die Folter

Nach dem Prinzip „*nemo tenetur prodere seipsum*“ ist niemand verpflichtet, sich selbst belastende Aussagen zu machen; das heißt, niemand kann gezwungen werden dazu, durch die Erbringung von Beweisen gegen sich selbst zur eigenen Verurteilung beizutragen.

Das Ziel der Politik gegen Terrorismus ist, Terroranschläge zu verhindern, die Terroristen zu besiegen, und schließlich den Terrorismus auszulöschen. Allerdings können diese Ziele nur mit beschränkten Mitteln verwirklicht werden, da demokratische Staaten die Regeln zu halten haben, auf die ihr politisches System gebaut wird, auch wenn dadurch schwieriger wird, die angestrebten Ziele zu erreichen.²⁷

Die Frage muss gestellt werden, was wichtiger ist: die Loyalität gegenüber dem Gesetz oder der globale und totale Kampf gegen den Terrorismus?²⁸ Dürfen wir über die Jahrhunderte erkämpften grundlegenden Menschenrechte im Interesse des vermeintlichen oder tatsächlichen Erfolgs der Ermittlung gegen den Terrorismus über Bord werfen?

In der Tat ist die Achtung der Menschenrechte im Laufe der Gestaltung und der Durchführung der Politik gegen den Terrorismus keine einfache Aufgabe.

Gegen die konspirativ tätigen Terroristen muss man oft geheimdienstliche Methoden anwenden (z. B. Überwachung), aber kann das als Rechtsgrundlage für einige Behörden dienen, ohne vorherigen richterlichen Beschluss, in ihrem eigenen Recht wen auch immer zu überwachen, seinen Kontakt- und Freundeskreis zu erfassen?

Nun, diejenigen, die den Terrorismus als „Krieg“ interpretieren, schlagen in solchen Fällen als Super-Tipp die altbewährte Methode der Folter vor.

²⁷ VADAI 2001, p. 132.

²⁸ Siehe mehr über die Gefahren der unkontrollierten Macht in: Levinson, Sanford: Constitutional Norms in a State of Permanent Emergency. Georgia Law Review Volume 40, No.3. 2006. pp. 705–709.

Die Argumentation derer, die die Folter von Terroristen akzeptieren, ist relativ einfach. Terroristen sind keine Soldaten, folglich gelten für sie die Bestimmungen der Genfer Konvention nicht, sie gelten nicht als Kriegsgefangene, ihre Folter ist also nicht verboten.

Natürlich gibt es in solchen Situationen immer einige Theoretiker, deren Ansichten von Politikern leicht verinnerlicht werden. Nach JAKOBS sei die Folter von Feinden beziehungsweise von die Regeln der Zivilisation missachtenden Terroristen erlaubt und völlig „normal“.²⁹

Aber auch die Infragestellung des Schweigerechts des Beschuldigten, das zu den Garantien von *due process* gehört, taucht auf. Nach dem *nemo tenetur-Prinzip* kann zwar niemand gezwungen werden, in Strafsachen gegen sich selbst auszusagen³⁰, aber was ist, wenn das Leben von 1000 Menschen mit einem von einem Terroristen erzwungenen Geständnis, das die Entschärfungscode der Bombe verrät, gerettet werden?

Leider hat es viele Fälle gegeben, wenn die des Terrorismus verdächtige Person gefoltert wurde, trotzdem konnte das Leben unschuldiger Menschen aufgrund des „Gesändnisses“ nicht gerettet werden.

Der Terrorismus ist das *Trojanische Pferd* des demokratischen politischen Umfelds. Die Bekämpfung der aus diesem Pferd hervorschleichenden und die demokratische Organisationsform zerstören wollenden Terroristen durch die systematische Beschneidung der Freiheitsrechte kann sogar aus den größten Kämpfern gegen den Terrorismus *Diktatoren* generieren.

Den Rubikon der Gesetzlichkeit-Gesetzwidrigkeit kann man auch unbemerkt überschreiten. Zunächst wird Folter bei Terroristen erlaubt, dann bei Pädosexualltätern, dann bei Räubern, dann bei Fahrraddieben und schließlich auch bei denjenigen, die die rote Ampel überfahren..., Letzterer wollte ja die Verkehrsordnung der demokratischen Gesellschaft schwer stören...

IV. Der Rechtsstaat ist die richtige Antwort gegen den Terrorismus

Das Phänomen des internationalen Terrorismus³¹ entsteht notwendigerweise im auf ungleichen Machtverhältnissen basierenden internationalen wirtschaftlichen, politischen, sozialen und kulturellen System der globalisierten Welt beziehungsweise in ihren Subsystemen. Wenn die unterschiedlichen schwächeren Teilnehmer dieser Systeme nach Lösungen für in der Realität existierenden Probleme suchen, nehmen sie in dem gegebenen

²⁹ NAGY, FERENC: *Az ellenség-büntetőjogról, a jogállami büntetőjog eróziójáról* [Über das Feindstrafrecht und die Erosion des rechtsstaatlichen Strafrechts]. In: Nagy, Ferenc (szerk.): *Ad futuram memoriam – Tanulmányok Cséka Ervin Professor 85. születésnapja tiszteletére* [Ad futurum memoriam – Festschrift zum 85. Geburtstag von Professor Ervin Cséka]. Pólay Elemér Alapítvány Könyvtára 13. Szegedi Tudományegyetem Állam-és Jogtudományi Kar Büntetőjogi és Büntető Eljárásjogi Tanszék – Pólay Elemér Alapítvány, Szeged, 2007. pp. 244–259.

³⁰ BÁRD, KÁROLY: *A hallgatás ára* [Der Preis des Schweigens]. *Fundamnetum* 2005/3, p. 5.

³¹ GÁL, ISTVÁN LÁSZLÓ – DÁVID, FERENC: *A terrorizmus büntetőjogi oldala: a terrorcselekmény és a terrorizmus finanszírozása* [Strafrechtliche Seite des Terrorismus: der Terrortat und die Finanzierung des Terrorismus]. *Belügyi Szemle* 2015/7-8, p. 91., p. 93.

System keine legale, jedoch von ihnen als legal betrachtete irreguläre Streitkraft im Kampf gegen die Regeln des Systems bestimmende, dominante Akteure in Anspruch.

Die derzeit verwendeten Mittel der öffentlichen Sicherheit, der nationalen Sicherheit und die *militärischen Mittel* sind bei der Bekämpfung des Terrorismus nicht oder nur beschränkt einsetzbar. Die primären Mittel der Prävention und der Bekämpfung des regionalen und internationalen Terrorismus liegen in einer *demokratischeren Aufteilung* der hoheitlichen, also kulturellen, politischen und wirtschaftlichen Befugnisse und Möglichkeiten auf lokaler, regionaler und nationaler Ebene.³²

Ich jedenfalls glaube, dass die kriegerische (militärische) Auffassung des Terrorismus³³ ein Irrweg sei, und ich denke, dass die Lösung dieses schädlichen Phänomens zu der Kompetenz der Strafverfolgung und der Strafjustiz gehören sollte.

Die Forschungen über die Wirksamkeit des Rechts haben bestätigt, dass wenn der Gesetzgeber zu streng dem Rechtsbrecher gegenüber auftritt, funktioniert die abschreckende Wirkung der Rechtsvorschriften nach einer bestimmten Ebene der Strenge nicht mehr.³⁴ Im Wesentlichen lässt sich das auch im Kampf gegen den Terrorismus beobachten, denn wenn es schon beim Verdacht der Vorbereitung einer Terrorakt Folter, Tortur, Tod geben kann, funktioniert offensichtlich weder das Prinzip der progressiven Strenge der Rechtsvorschriften noch die *präventive Art des Strafrechts*.

Menschenrechte müssen geachtet werden, *faire Strafverfahren* müssen durchgeführt werden³⁵, sonst können die unter „normalen“ Umständen den Rechtsstaat ehrenden Bürger auf einen sumpfigen Boden treten, der sie sowohl seelisch als auch in ihren Taten auf das Niveau der Terroristen demoralisiert.

Im Fall der Verbreitung eines Feindstrafrechts kehren und kehrten die mittelalterlichen Vorstellungen und Praktiken zurück, die die ganze Weltgesellschaft in eine Epoche demoralisieren würde, die man mit den Idealen der Renaissance und der Aufklärung schon überwunden hat.³⁶

³² PÓCZIK, SZILVESZTER: *A nemzetközi terrorizmus fontosabb összetevőiről* [Wichtigste Komponente der internationalen Terrorismus]. Magyar Tudomány 2005/10, p. 1277.

³³ Die Bekämpfung terroristischer Gruppen muss dabei nach polizeilicher Logik erfolgen, analog der Bekämpfung von organisierter Kriminalität. Der Kampf gegenüber dem Islamische Staat kann dieser Logik gemäß unter Wahrung der Menschenrechte und rechtsstaatlicher Prinzipien geführt werden.

³⁴ VISEGRÁDY, ANTAL – KAJTÁR, ISTVÁN: *Jogtörténeti és jogelméleti adalékok a jog hatékonyságához* [Rechtsgeschichtliche und rechtstheoretische Beiträge zur Wirksamkeit des Rechts]. Jogtudományi Közlöny 1988/9, p. 502.

³⁵ ELEK, BALÁZS: *Bizonyítási teher az eljárási funkciók megosztásának tükrében* [Beweislast im Spiegel der prozessualischen Aufgabenverteilung]. Jogtudományi Közlöny 2016/1, pp. 31–41.

³⁶ FINSZTER, GÉZA: *Az alkotmányos jogállam esélyei a terrorizmus elleni küzdelemben* [Die Chancen des konstitutionellen Rechtsstaats im Kampf gegen den Terrorismus]. Belügyi Szemle 2002/6-7, pp. 156–166.

LÉVAY MIKLÓS*

Egy, a büntetéskiszabás elméletével és gyakorlatával foglalkozó tanulmánykötetről

Nagy Ferencet 1982 óta ismerem. Az azóta eltelt 35 évben számos tanulmánya, 2001-es, majd 2004-es tankönyve, konferencia előadásai jelentettek számomra szakmai élményt, biztos tájékozódási pontot a büntetőjog-tudományban. Különös örömmel gondolok vissza a Dávid Ibolya igazságügy-miniszter által felállított Büntetőjogi Kodifikációs Bizottság üléseire. A munkáját 2001. március 14-én megkezdett testület társelnöke Nagy Ferenc tanár úr volt. Az üléseken kitűnt a büntetőjog-tudomány múltbeli és korunkbeli értékeinek, vívmányainak tiszteletével, felkészültségével, szenvedélyes vitastílusával. Mindezek változatlanul jellemzik munkásságát.

Tisztelt Professzor Úr! Kedves Feri!

Isten éltesen 70. születésnapod alkalmából! Jó egészséget, további hosszú alkotó éveket kívánok! A munkásságodat tisztelőik várjuk újabb publikációidat.

Baráti üdvözléssel:

Lévay Miklós

Az Ünnepekt eddigi munkásságának meghatározó területe a büntetéstan. Nagy Ferenc professzor ennek keretében a büntetési rendszer dogmatikai, büntetőpolitikai és büntetéskiszabási kérdéseivel foglalkozik, részben a magyarországi helyzetre koncentrálva, részben jogösszehasonlító szempontból. Erre tekintettel választottam az ünnepi kötetbe szánt írásom tárgyául egy nemrégiben megjelent angol nyelvű összehasonlító munkát, a *Michael Tonry* szerkesztette *Sentencing Policies and Practices in Western Countries. Comparative and Cross-National Perspective* („Büntetéskiszabási politikák és gyakorlatok nyugati országokban: összehasonlító és nemzeteken átvélő perspektívából”) c. kötetet.¹

A kiadvány a *Crime and Justice: A Review of Research* sorozat 45. kötete. A könyv szerves folytatása a tárgykörben megjelent korábbi három munkának.² A bevezető ta-

* egyetemi tanár, Eötvös Loránd Tudományegyetem

¹ TONRY, MICHAEL (eds.): *Sentencing Policies and Practices in Western Countries. Comparative and Cross-National Perspective. Vol. 45 of Crime and Justice: A Review of Research*. Chicago, 2016.

² CLARKSON, CHRIS– MORGAN, ROD (eds.): *The Politics of Sentencing Reform*. Oxford, 1995.; TONRY, MICHAEL – FRASE, RICHARD F. (eds.): *Sentencing and Sanctions in Western Countries*. New York, 2001.;

nulmányt³ *Michael Tonry* írta. Ezt követi tíz tanulmány angol nyelvű és nem angol nyelvű országok büntetéskiszabási politikájáról és gyakorlatáról, annak jellemzőiről.⁴ Írásomban *Michael Tonry* átfogó bevezető tanulmányáról, valamint, büntetőjog-tudományunk erőteljes német orientációja okán *Thomas Weigend*nek a kérdéskör német-országi helyzetéről szóló publikációjáról, továbbá a rendszerváltozás óta eltelt időszak egyes azonos hazai és lengyelországi büntetőpolitikai jellemzőire tekintettel, *Krzysztof Krajewski*nek a lengyel fejleményeket bemutató tanulmányáról adok áttekintést.

I. MICHAEL TONRY: *Differences in National Sentencing Systems and the Differences They Make* („Különbségek az országok büntetéskiszabási rendszereiben és az eltérések hatásai”) c. tanulmányáról⁵

Michael Tonry az előzőekben említett három könyv és a 2016-os kötet alapján tanulmánya első részében az egyes országok büntetési, illetve büntetéskiszabási rendszereinek különbségeivel, a különbségek alapvető előidéző tényezőivel foglalkozik. A második részben pedig két modellt állít fel, amelyeket alkalmasnak tart a különbségek magyarázatára.

Tonry szerint nyolc tényező az, amely különbséget okoz, illetve magyarázza az egyes országok büntetéskiszabási rendszerei közötti eltéréseket, különös tekintettel az Amerikai Egyesült Államokban és más országokban megfigyelhető sajátosságokra. A következőkben ezeknek a tényezőknek a lényegét ismertetem.⁶

1. Az ügyészekről és a bíraktól a fejlett országokban elvárás a büntető ügy politika-mentes, pártatlan, érzelemtől mentes megítélése, az ártatlan felmentése, a bűnös elítélése. Ez az elvárás nem jellemző az Egyesült Államokban, amely hiányt a szerző alapvetően arra vezet vissza, hogy ott a vezető ügyészeket és a bírák többségét választják, illetve választott tisztviselők nevezik ki az igazságszolgáltatás említett szereplőit.

TONRY, MICHAEL (eds.): *Crime, Punishment, and Politics in Comparative Perspective. Vol. 36 of Crime and Justice: A Review of Research*. Chicago, 2007.

³ TONRY, MICHAEL: *Differences in National Sentencing Systems and the Differences They Make*. In: Tonry 2016, 1–16. pp.

⁴ A tíz tanulmány a következő: LAPPI-SEPPALA, TAPIO: *Nordic Sentencing*. 17–82. pp.; WEIGEND, THOMAS: *No News is Good News: Criminal Sentencing in Germany since 2000*. 83–106. pp. CORDA, ALESSANDRO: *Sentencing and Penal Policies in Italy. 1985–2015: The Tale of a Troubled Country*. 107–173. pp.; KRAJEWSKI, KRZYSZTOF: *Sentencing in Poland: Failed Attempts to Reduce Punitiveness*. 175–219. pp.; HODGSON, JACQUELINE – SOUBISE, LAURENE: *Understanding the Sentencing Process in France*. 221–265. pp. SCHEIRS, VEERLE – BEYENS, KRISTEL – SNACKEN, SONJA: *Belgian Sentencing as a Bifurcated Practice?* 267–306. pp.; ROBERTS, JULIAN V. – ASHWORTH, ANDREW: *The Evolution of Sentencing Policy and Practice in England and Wales, 2003–2015*. 307–358. pp. DOOB, ANTHONY N. – MARIE WEBSTER, CHERYL: *Weathering the Storm? Testing Long-Standing Canadian Sentencing Policy in the Twenty-First Century*. 359–418. pp.; FREIBERG, ARIE: *The Road Well Traveled in Australia: Ignoring the Past, Condemning the Future*. 419–457. pp.; TONRY, MICHAEL: *Equality and Human Dignity: The Missing Ingredients in American Sentencing*. 459–496. pp.

⁵ TONRY 2016, 1–16. pp.

⁶ TONRY 2016, 3–8. pp.

2. Az Egyesült Államokban, szemben a legtöbb fejlett állammal, a büntetés megállapítása területén az ügyészek dominálnak. Az Egyesült Államokban ugyanis az elítéléseknek több mint 95 %-a egyezségeen alapuló bűnösségbeismerésből fakad. Ez pedig azt jelenti, mutat rá *Tonry*, hogy valójában az ügyészek döntenek arról, hogy mi a megfelelő büntetés, szankció adott ügyben. Ez nem jellemző még a többi common law ország büntető eljárására sem.

3. A bírósági eljárás és a büntetéskiszabás számára a tények megállapítása nélkülözhetetlen eleme a büntető eljárásnak a legtöbb fejlett országban. Ez azonban nincs így az angol nyelvű common law országok többségében. Ezzel kapcsolatban *Tonry* hangsúlyozza, hogy a legtöbb kontinentális európai országban még a vádlott beismerése sem teszi szükséglettelenné a meghallgatását. Ugyanakkor a common law országokban ismert a büntetések terén a „tárgyalási adó” („trial tax”) jelensége. Ez azt jelenti, hogy a bűnösségét nem beismerő, ezáltal a bírót tárgyalásra „kényszerítő” vádlott súlyosabb büntetésre számíthat, mint a bűnösségét beismerő vádlott.

4. A büntetéskiszabásra vonatkozó rendelkezések, követelmények, irányelvek nagyon különbözőek az egyes országokban, az általános jellegűektől a részletezőkig. A szerző ezzel összefüggésben kiemeli, hogy a legtöbb európai büntető eljárási rendszerben a bírák a büntetéskiszabás területén széles döntési jogkörrel rendelkeznek, nincsenek döntési szabadságukat korlátozó irányelvek, rendelkezések. Ugyanakkor az Egyesült Államokban 2005-ig létezett egy szövetségi szintű kötelező irányelv, amely a büntetéskiszabásra vonatkozó részletes követelményeket tartalmazott, lényegében a bűncselekmény jellege és az elkövető előélete alapján. (Az Amerikai Legfelsőbb Bíróság a *US v. Booker*, 543 US 220 (2005) döntésével megsemmisítette az irányelvet.) A be nem avatkozás és a kötelező irányelv között különböző egyéb megoldások léteznek. Így például a skandináv államokban törvényben előírt büntetéskiszabási elvek vannak, Angliában és Walesben, továbbá néhány amerikai államban pedig ténylegesen nem kötelező büntetéskiszabási irányelvek.

5. A politikusok néhány országban próbálják konkrét ügyekben befolyásolni a bírósági döntéseket, de a legtöbb országban ez tilos. *Tonry* szerint ez Anglia és az Egyesült Államok esetében figyelhető meg. A posztkommunista Lengyelországban krónikus probléma konkrét ügyekben a politikai befolyásgyakorlás. Hollandiában, a skandináv államokban és Japánban az ügyészek felett elvben létezik kormányzati felügyelet, ezt a hatalmat azonban a kormányzat soha nem gyakorolja. Botrány lenne abból, ha gyakorolnák, mutat rá *Tonry*. Ráadásul Svédországban és a többi északi államban az ügyészek teljes autonómiát élveznek a konkrét ügyekben való eljárásuk során. Ezzel szemben Angliában és Walesben az ügyészi szervezet igazgatója politikai kinevezett, aki részletes prioritásokat fogalmaz meg az ügyészek számára. Hasonló a helyzet az Egyesült Államokban, ahol az igazságügy miniszter, a minisztérium politikailag kinevezett ügyvédei és a választott vezető ügyészek fogalmazhatnak meg hasonlókat.

6. *A büntetéskiszabást irányító normatív elméletek rendkívül változatosak. A szerző szerint a megtorló és a következményekre tekintő büntetési elméleteknek bizonyos keveréke befolyásolja manapság a büntetéskiszabási döntéseket, a közöttük lévő egyensúly azonban jogrendszerenként jelentős mértékben különböző. Így például a skandináv országokban a megtorló elmélet - amely magában foglalja az arányos büntetést és a következetességet, mint értékeket - a meghatározó, ezekből azonban nem következik a büntetések szigorúsága. A közösségi büntetések a tipikus szankciók. A végrehajtandó szabadságvesztést ritkán alkalmazzák, ha mégis, akkor a néhány hét vagy hónap a leggyakoribb. Az egy vagy két évnél hosszabb tartamú szabadságvesztés ritka.*

Ezzel szemben az angol nyelvű országokban a megtorlási elmélet értékei vegyülnek az elrettentési, a semlegesítési és a rehabilitációs célokkal, továbbá egyértelmű az aspiráció a közvélemény kiengesztelésére és a közbizalom fenntartására. A büntetéskiszabással kapcsolatos fellebbezési rendszer általában erőtlen és tisztelettel van a büntetést kiszabó bíró autonómiája iránt. Jellemző a szóban forgó országokban a büntetéskiszabási gyakorlat bíróságok közötti indokolatlan eltérése.

Dél-Európa államaiban és más európai országokban, így különösen Belgiumban, Franciaországban és Olaszországban viszont a kiszabott büntetések nagy mértékben egyeniesítettek és a fő cél az elkövetők reszocializációja.

7. *A közösségi szankciók terjednek a legtöbb országban az utóbbi évtizedekben, de ezek alkalmazása nagyon különböző. Tonry felhívja a figyelmet arra, hogy a közösségi szankciók, beavatkozási módok, mint például, a közösségi munka, a mediáció, elektronikus távfelügyelet vagy az intenzív pártfogó felügyelet az Egyesült Államokból terjedt el, azonban ott ezek célja a felügyelet és bűnmegelőzés volt, továbbá a kontroll hálójának erősítése („net-widening”), nem pedig az elkövetők reintegrációja. Ezzel szemben több európai országban ezeket a közösségi jellegű reakció formákat tárgyalás előtti diverziós eljárásként, a szabadságvesztés alternatívájaként, feltételes szabadságra bocsátási programként alkalmazzák, koncentrálva az ezek során biztosítható szolgáltatásokra.*

8. *A legtöbb nyugati ország soha nem alkalmazott erőteljes büntetőpolitikát, nem közvetített ilyen tartalmú üzenetet a közvélemény számára és nem hozott ennek megfelelő tartalmú törvényeket, mint pl. a háromcsapás törvény, illetve nem iktatott törvénybe ilyen jellegű intézményeket, mint pl. a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés, a nem csökkenthető tartamú büntetés vagy a kötelező minimum büntetés. Ez pedig azt jelenti, hogy a legtöbb nyugati államban nem várják el a bíróktól, hogy példátlanul szigorú büntetéseket szabjanak ki.*

Az itt említett sajátosság alól Tonry álláspontja szerint az Egyesült Államok a kivétel, és csekély mértékben Anglia és Wales. A szerző szerint a nyugati országokbeli eltérés magyarázata, hogy a büntetéskiszabás elmélete Észak-Európa államaiban az arányosságon és a következetességen alapul és széles körű a szkepticizmus a büntetések elrettentő hatásáról. Dél-Európában és a német nyelvű országokban a proporcionalitást hangsúlyozó retributív elmélet magába olvasztja az elkövetők közösségi integrációját hangsúlyozó felfogást. Az angol nyelvű országok büntetési elméletében viszont jóval nagyobb hangsúly van a bűnmegelőzésen, a jogellenes cselekedet elítélésén. Kisebb je-

lentsége van az elkövetők megfelelő kezelésének és a büntetéskiszabási gyakorlat bíróságok közötti különbségeinek. Az Egyesült Államok és más angol nyelvű országok büntetőpolitikája és büntetéskiszabási gyakorlata közötti eltérést pedig *Michael Tonry* azzal magyarázza, hogy a kriminálpolitika az előbbi országban sokkal nagyobb mértékben (párt)politizálódott, amit súlyosít a bírák és ügyészek választása, politikai kinevezése.

A tanulmány második részében a szerző az előzőekben felsorolt és vizsgált tényezők alapján a büntetési rendszerek két, egymásnak homlokegyenest ellenkező tartalmú modelljét állítja fel.

Az elsőt „Substantive Justice Model”-nek („Anyagi Igazság Modellje”), a másikat „Democratic Accountability Model”-nek („Demokratikus Elszámoltathatóság Modellje”) nevezi.⁷

Tonry a *Substantive Justice Model*-be sorolja a legtöbb nyugat-európai ország büntetési rendszerét. A modellbe tartozó rendszerek középpontjában a bűnelkövetőkkel való tisztességes bánásmód áll, emberi méltóságuk respektálása. A rendszer mindent átható célja annak biztosítása, hogy ami az egyes elkövetőkkel történik az a bűncselekmény súlyának, bűnösségüknek és a személyi körülmények pártatlan mérlegelésének a terméke. Ebben a modellben nincs helye a közvélemény érzelmi befolyásának, attitűdjének, politikusok, kormányzati tisztviselők preferenciái, valamint bírák és ügyészek ambíciói, személyes érdekei érvényre juttatásának. Az utóbbiak figyelembevétele helytelennek, etikátlannak és igazságtalannak minősülne.⁸

Ehhez képest a *Democratic Accountability Model* büntetési rendszereiben a közvélemény attitűdjét és érzelmeit tekintetbe veszik egyedi ügyekben és az ügyek csoportjainál. A választott tisztviselők úgy hiszik, hogy felhatalmazásuk van arra, hogy hallassák a hangjukat és megismerjék a kívánságukat. A törvényhozók úgy érzik joguk van, hogy előírjanak büntetéseket konkrét esetekben a kötelező minimum büntetések és más hasonló törvények révén. Az egyes ügyek kimenetelében mutatkozó különbségek visszavezethetők az ügyészek és bírák vérmérsékletére, a közvéleményre, a médiára, a tisztviselők személyes érdekeire és a büntetéskiszabási törvények rugalmasságára. *Tonry* álláspontja szerint ebben a modellben az előzőek elkerülhetetlenek. Az elkövetőkkel való tisztességes, konzisztens, elfogulatlan bánásmód a szerző szerint ritkán élvez magas prioritást.⁹ A modellbe *Michael Tonry* alapvetően az Egyesült Államokat sorolja, de rámutat arra, hogy a modell bizonyos jellemzői kimutathatók Angliában és Kelet-Európa egyes részein. Kevésbé írhatók le ezekkel a jellemzőkkel az említetteken kívüli angol nyelvű országok és csak ritkán találkozni ennek a modellnek az ismérveivel Nyugat-Európában.¹⁰

Tonry külön kitér az Egyesült Államok Legfelsőbb Bíróságának azokra a döntéseire, amelyek igazolják a szerzőnek a modell lényegére, elnevezésére vonatkozó álláspontját. A döntésekben közös, hogy olyan súlyos büntetésekre vonatkoznak, amelyek esetében az elkövetett bűncselekmények csekély súlya miatt felmerülhet az aránytalanság okán az Egyesült Államok Alkotmánya VIII. kiegészítésének sérelme, ezt azonban a bírói testület egyetlen esetben sem állapította meg. Így például egy 1982-es döntésben (*Hutto*

⁷ TONRY 2016, 9. p.

⁸ TONRY 2016, 9. p.

⁹ TONRY 2016, 9. p.

¹⁰ TONRY 2016, 10. p.

v. *Davis*, 454 U.S. 370, 374 (1982)) sem, amelynek alapjául szolgáló ügyben a vádlottat 9 uncia (kb. 255 gramm) marihuana birtoklásáért 2-szer 20 évig, azaz 40 évig terjedő szabadságvesztésre ítélték. A Legfelső Bíróság ítéletében rámutatott arra, hogy álláspontja szerint a szövetségi bíróságoknak vonakodnia kéne a törvényhozás által előírt kötelező tartamú szabadságvesztések felülbírálatától, valamint, hogy adott büntetés alkotmányosságának az arányossággal összefüggő megkérdőjelezésének rendkívül ritkának kell lenni.¹¹ Ez pedig azt jelenti, írja *Tonry*, hogy „[...] ha a törvényhozók úgy döntenek, hogy olyan törvényt fogadnak el, amely igazságtalanul szigorú büntetést követel meg, a bíróságok jóformán soha nem fognak annak útjában állni.”¹²

A szerző az előzőekben ismertetett modellje kapcsán kritikával illetett egyes büntető igazságszolgáltatási, illetve büntetési rendszerekre vonatkozó modelleket, megkülönböztetéseket, leírásokat. *Herbert Packer*nek a büntető igazságszolgáltatási rendszerekre vonatkozóan felállított „*Crime Control*” és „*Due Process*” modelljeihez képest a sajátját azért tartja helyesebbnek, mert teljesebben ragadják meg a különbséget a modellek között. *Tonry* szerint ugyanis *Packer* modelljei azt a gondolkodásbeli különbséget hangsúlyozzák, ami a bűnmegelőzésre koncentráló „*Crime Control*” modell és a tisztességes eljárást középpontba helyező „*Due Process*” modell között van. Ugyanakkor egyik sem tartalmaz igazolást az igazságtalanul szigorú és aránytalan büntetésekre vonatkozóan.¹³

Mirjan Damaska inkvizitórius és akkuzatórius rendszerek közötti megkülönböztetését pedig azért kritizálja *Michael Tonry*, mert abban nincs utalás az olyan törvények elfogadhatóságára, amelyek megkívánják igazságtalan büntetések alkalmazását. *Tonry* szerint a *Damaska*-féle különbségtétel csupán strukturális, azokat a különbséget írja le, ahogy az egyes jogrendszerekben a vitatott állításokat kibogozzák.¹⁴

Végül *James Q. Whitman*nak az amerikai büntető igazságszolgáltatás lényegére vonatkozó egyes állításait bírálja *Michael Tonry*. *Whitman* szerint a nyugati büntető igazságszolgáltatási rendszereknek két modellje van. Az egyik a „*Presumption of Innocence*” azaz az „Ártatlanság vélelme”, a másik a „*Presumption of Mercy*”, azaz a „Megbocsátás vélelme” modell. *Whitman* álláspontja, hogy az előbbi modell jellemzi az amerikai büntető igazságszolgáltatást, az utóbbi az európai rendszereket. A hivatkozott szerző szerint az amerikai jogászok és az eljárás középpontjában az ártatlan elítélések elkerülése áll, kevesebb figyelem fordul azonban arra, hogy mi történik az elítélés után az egyénnel. Az európai rendszerekben is szempont az ártatlan emberek elítélésének elkerülése, ugyanakkor nagy súlyt helyeznek arra, hogy ne okozzanak felesleges szenvedést az elítélteknek.¹⁵

Tonry alapvetően nem vitatja a *Whitman*-féle megkülönböztetés helyességét. Két szempontból azonban nem tartja kielégítőnek *Whitman* érvelését. Az egyik: nem segít annak megértésében, hogy a büntetésekkel kapcsolatos amerikai törvények miért változtak meg radikálisan az 1980-as és 1990-es években, ugyanakkor a kontinentális Európában miért nem. A másik: *Whitman* két modellje nem ad megfelelő magyarázatot a

¹¹ TONRY 2016, 9. p.

¹² „...if legislatures choose to enact laws that require unjustly severe punishments, the courts will almost never intervene.” TONRY 2016, 10. p.

¹³ TONRY 2016, 10. p.

¹⁴ TONRY 2016, 10. p.

¹⁵ TONRY 2016, 10–11. pp.

kortárs büntetéstan, a büntetési elméletek amerikai és más angol nyelvű országokban meglévő eltéréseire.

Ennek kapcsán a tanulmány záró részében *Michael Tonry* felteszi azt a kérdést, hogy miért történt meg az Amerikai Egyesült Államokban, hogy a radikális eszmék a demokratikus elszámoltathatóságról kiűtötték a megbocsátás, a büntetések mértékletes, takarékos alkalmazásának régóta fennálló értékét és a legkevésbé korlátozó büntetések alkalmazásának követelményét. Választ itt nem kapunk, csupán *Tonry* állásfoglalását: ez emberi jogok, az emberi méltóság és egyenlőség szempontjából a kontinentális Európa büntetési rendszerei, a különbségek ellenére, sokkal inkább csodálatra méltóak, mint az angol nyelvű országoké és különösen az Egyesült Államoké.¹⁶

II. WEIGEND, THOMAS: *No News Is Good News: Criminal Sentencing in Germany* („Ha nincs újság, az jó újság: Büntetéskiszabás Németországban”) c. tanulmányáról¹⁷

Thomas Weigend tanulmányában három témakörrel foglalkozik. Ezek a következők: a, a büntetőjogi szankció, illetve jogkövetkezményi rendszer, különösen annak újabb intézményei a német büntetőjogban; b, a büntetéskiszabási gyakorlat jellemzői; c, a büntető igazságszolgáltatási politika alakulása.

A tanulmánynak a büntetőjogi szankció-, illetve jogkövetkezményi rendszert tárgyaló részében¹⁸ *Weigend* kitér a német Büntető Törvénykönyv büntetéskiszabásra vonatkozó rendelkezéseire és a kapcsolódó jogalkalmazói gyakorlatra is.¹⁹ Ennek során a szerző kiemeli, annak ellenére, hogy a büntetések törvényi kerete széles döntési lehetőséget biztosít a bírák számára, a német Btk.-ban egyetlen rendelkezés szól a büntetéskiszabásról. Ez pedig a Btk. 46. §-a, amely kimondja: „A büntetéskiszabás alapja az elkövető felelőssége. A bíróságnak figyelemmel kell lenni azokra a hatásokra, amelyek a büntetéstől várhatók az elkövető jövőbeli társadalmi életére.”²⁰ *Weigend* rámutat arra, hogy a Kódex nem ad támpontot a bírónak ahhoz, hogy miként mérlegelje a megfelelő büntetést, amikor az idézett 46. § két mondatában szereplő szempontok konkrét ügyben egymást kioltják. Így például, ha egy elkövető felelőssége különösen jelentős, mert szándékosan követett el egy súlyos bűncselekményt, a bűncselekményért kiszabott hosszú tartamú szabadságvesztés viszont elvenné az elkövető esélyét a rehabilitációra. A német bíróságok a dilemmát úgy oldják fel, hogy a Btk. 46. §-át akként értelmezik, hogy a rehabilitáció szempontját csak az elkövető felelősségéhez igazodó arányosságon belül lehet figyelembe venni.

A szerző kiemeli, hogy a büntetéskiszabás általános elvei között sem a generális, sem a speciális prevenció nem szerepel. Ennek alapja az a feltevés, hogy bármilyen büntetés, amely arányos az elkövető felelősségével, elegendő elrettentő hatással bír. Ugyanakkor a német Btk. 46. § (2) bekezdése tartalmaz számos szempontot, amelyet a

¹⁶ TONRY 2016, 12. p.

¹⁷ WEIGEND 2016, 83–106. pp.

¹⁸ WEIGEND 2016, 84–90. pp.

¹⁹ WEIGEND 2016, 88–90. pp.

²⁰ „The offender’s blameworthiness shall be the basis for sentencing. The court shall take into account the effects that the punishment is expected to have on the offender’s future life in society”. WEIGEND 2016, 88. p.

bíróságoknak figyelembe kell venniük a büntetés kiszabás során. Így az elkövető motívumát, az előre látható vagy az előre nem látható következményeket, az elkövető személyi körülményeit, gazdasági helyzetét, a bűnelkövetés utáni magatartását, különösen bármilyen erőfeszítését az okozott kár helyreállítására. A Btk. azonban nem minősíti a felsorolt tényezőket enyhítő vagy súlyosító körülménynek. Az I. fokú bíróságok bünteteskiszabás területén élvezett szabadságát nemcsak az előzőekben idézett rendelkezések biztosítják. Garanciája annak a fellebbviteli bíróságok és különösen a Szövetségi Legfelsőbb Bíróság „el a kezekkel” politikája bünteteskiszabási kérdésekben. *Weigend* megemlíti, hogy az empirikus vizsgálatok szerint jelentős az eltérés az egyes bíróságok bünteteskiszabási gyakorlata között. Az eltérések pedig a helyi tradíciókkal és a bírák egyéni preferenciáival magyarázhatók. Ugyanakkor az irracionális eltérések nem okoznak túl nagy aggodalmat és eddig nem mutatkozott komolyabb törekvés a bünteteskiszabásra vonatkozó rendelkezések vagy gyakorlat reformjára.²¹

A tanulmány második részében a szerző adatokkal illusztrálva tárgyalja a jogkövetkezményekkel kapcsolatos gyakorlatot. Ezt megelőzően azonban kitér a regisztrált bűnözés 2013. évi németországi egyes morfológiai jellemzőire. Ezek közül feltétlenül említést érdemelnek a következők: a regisztrált bűncselekmények száma 5,9 millió volt, a felderítési mutató, 54,5 %-os, ez 3,2 millió felderített bűncselekményt jelentett; a regisztrált bűncselekményeknek a fele lopás, közel 2,5 %-a erőszakos bűncselekmény; az ismertté vált elkövetők száma 2,1 millió volt, akiknek 26 % női bűnelkövető; az elkövetők ugyancsak 26 %-a külföldi útlevéllel rendelkezett (2013-ban Németország lakosságának 9 %-a volt külföldi állampolgár.). *Weigend* az adatokhoz hozzáteszi, hogy a 2013-at közvetlenül megelőző években regisztrált bűnözése nagyon hasonló volt, mint a jelzett évben.²²

A jogkövetkezményekkel kapcsolatosan először a 2013. évi ügyészégi joggyakorlatot vázolja *Weigend*. Az adatokból kiderül, hogy a rendőrségtől az ügyészéhez érkezett ügyek 21 %-át a vádhatóság áttette más hatósághoz, 28 %-a esetében az ügyészégi bizonyítékok hiányában megszüntette az eljárást, az ügyek 24 %-ában az eljárás megszüntetésének oka az ügy csekély jelentősége volt, további 4 %-ában az ügyeknek a német Büntető Eljárási Törvény 153a §-a alapján az ügyészégi megszüntette az eljárást, mert a gyanúsított az ügyéssel kötött egyezség nyomán bánatpénzt („penance money”) fizetett azért, hogy ügyében az eljárást megszüntessék. Az ügyek fennmaradó mintegy 22 %-ból 12 % esetében a német Büntető Eljárási Törvény 407-412 §§-ai alapján ún. ügyészégi büntető határozat („penal order”) tervezetét nyújtja be a bíróságnak, amely azt tárgyalás mellőzésével fogadhatja el és bocsáthatja ki.²³ Az ügyészégi büntető határozat tervezete alapján a bíróság pénzbüntetést szabhat ki, felfüggesztheti a vádlott járművezetői engedélyét és felfüggesztett szabadságvesztést alkalmazhat, de a kiszabott szabadságvesztés 1 évnél hosszabb tartamú nem lehet.²⁴ Az ügyeknek 10 %-ában (kevesebb, mint félmillió ügy) emelt vádat az ügyészégi az adott évben.

A bíróságok 2013. évi jogalkalmazási, illetve bünteteskiszabási gyakorlatára vonatkozó adatokból kiderül, hogy a mintegy 1,3 millió vádlott közül, akiknek az ügye „bün-

²¹ WEIGEND 2016, 90. p.

²² WEIGEND 2016, 91. p.

²³ WEIGEND 2016, 92–93. pp.

²⁴ WEIGEND 2016, 86. p.

tető határozat” vagy vádemelés révén került az elsőfokú helyi vagy területi bíróságokhoz, 69 %-ukat ítélték el, 2,8-ukat felmentettek, a többiek esetén különböző okból (pl. az ügy csekély súlya) megszüntette a bíróság az eljárást.²⁵ A 652.000 felnőtt elítélt közül 1 % megrovást kapott, 83 %-ukat pénzbüntetésre, 17 %-ukat pedig szabadságvesztésre ítélték. A szabadságvesztések 70%-ának azonban a végrehajtását felfüggesztették a bíróságok. Ez azt jelenti, hogy a felnőtt elítélteknek csak 5 %-át ítélték végrehajtandó szabadságvesztésre. A 2013-ban szabadságvesztés büntetésre ítélt 35 ezer felnőtt elítéltnak 0,25 %-át (92 személy) ítélték életfogytig tartó szabadságvesztésre, 4 %-át 5-15 év közötti szabadságvesztésre, 24 %-át 2-5 év közötti szabadságvesztésre, 14 %-át 1-2 év közötti szabadságvesztésre, 30%-át 6 hónap és 1 év közötti, 27 %-át pedig kevesebb mint, 6 hónapig terjedő szabadságvesztésre.²⁶ Az előző adatokra figyelemmel megalapozott a szerző konklúziója: „[...] A német büntetés-kiszabási gyakorlat alakulása nagymértékben a pénzbüntetéstől és a felfüggesztett szabadságvesztéstől függ. A végrehajtandó szabadságvesztést töltő elítéltek inkább a kivételt, mint szabályt jelentik.”²⁷

A regisztrált bűnözés, valamint a jogkövetkezmények, illetve büntetés-kiszabás 2013-as adatait a 2000. év vonatkozó adataival összevetve Thomas Weigend megállapítja, hogy számottevő változás egyik területen sem történt.²⁸

A tanulmány harmadik részében a németországi büntető igazságszolgáltatási politika elmúlt évekbeli legfontosabb fejleményeivel foglalkozik a szerző. Az áttekintésből kiderül, hogy a változások – a „biztonsági őrizet” („security detention”- német Btk. 66 §, illetve 66c §), mint intézkedés és egyes bűncselekmények esetében a büntetési tétel felső határának megemlése kivételével – kevésbé érintették a szankció-és büntetés-kiszabási rendszert.

A büntetés tétel felső határának emelését és egyes cselekmények kriminalizálást a szimbolikus büntető-törvények jelenségkörébe sorolja Weigend, amely álláspontja szerint „ártalmas egy nyitott, liberális társadalomban, mégpedig azért, mert korlátozza az egyéni szabadságot és ajtót nyit az önkényes büntető eljárásnak.”²⁹

A szerző következtetése, hogy az ügyész-ségi és bírósági gyakorlat Németországban eddig ellenállt a súlyosabb büntetések felé irányuló nemzetköz trendeknek. A német törvényhozás pedig bizonyos tartózkodással viseltetik a büntető-jog gyakran követelt expanziójával szemben. Egészében a német büntető igazságszolgáltatás stabilnak és aránylag liberálisnak tekinthető. A büntetési rendszer és a büntetés-kiszabási gyakorlat területén Weigend szerint ez nem annyira tudatos döntés eredménye, mint a bürokratikus mozdulatlanságé.

„Azonban akármilyen is a magyarázat – írja tanulmánya végén Weigend – a német büntető-politika fejlődése azt igazolja, ha nincs újság, az jó újság.”³⁰

²⁵ WEIGEND 2016, 93–94. pp.

²⁶ WEIGEND 2016, 95–96. pp.

²⁷ „...German sentencing practice relies heavily on fines and suspended prison sentences. Offenders who serve prison time are the exception rather than the rule.” WEIGEND 2016, 96. p.

²⁸ WEIGEND 2016, 97–100. pp.

²⁹ A teljes mondat: „Symbolic criminal laws nevertheless are inimical to an open, liberal society because they restrict individual freedom and open the door to arbitrary criminal prosecution.” WEIGEND 2016, 104. p.

³⁰ „But whatever the explanation, the development of German sentencing policy shows that no news can be good news.” WEIGEND 2016, 104. p.

III. KRAJEWSKI, KRZYSZTOF: *Sentencing in Poland: Failed Attempts to Reduce Punitivness* („Büntetéskiszabás Lengyelországban: Kudarcba fulladt próbálkozások a punitivitás csökkentésére”) c. tanulmányáról³¹

A négyrészes tanulmány bevezetőjében *Krajewski* a „nyugat”, „nyugati”, mint politikai, kulturális fogalomnak a kommunista rendszerek bukása utáni tartalomváltozását, valamint a közép- és kelet európai országokban 1989-1990-ben lezajlott rendszerváltozásoknak a bűnözés kontrollra gyakorolt hatását vizsgálja. Ezt követően a szerző a tanulmány I. részében a büntetéskiszabás lengyelországi rendszerét mutatja be, a II. részben a XX. században született három lengyel büntető törvénykönyv (az 1932. évi, az 1969. évi és az 1997. évi) büntetési rendszerét ismerteti és elemzi az egyes kódexek alapjául szolgáló büntetési filozófiákat, továbbá a filozófiák változása mögötti okokat. A III. rész az 1997. évi lengyel Btk. büntetési rendszeréről ad áttekintést. A IV. rész a büntetéskiszabási gyakorlat jellemzőin 1990 utáni alakulásával foglalkozik. A következőkben a tanulmány bevezető és IV. részének legfontosabb megállapításait ismertetem.

A tanulmány bevezetőjében³² *Krzysztof Krajewski* rámutat arra, hogy korunkban nem egyértelmű a „nyugati” („western”) terminológia és ehhez kapcsolódóan a „nyugati típusú büntető igazságszolgáltatási rendszer” jelentése. A terminológia 1945-1990 között a liberális demokráciákhoz kötődött, amelyeknek az alapértékeket tekintve hasonló a büntető igazságszolgáltatási rendszere. Ennek megfelelő politikai rendszer, valamint büntető igazságszolgáltatás kialakítására törekedtek a „nyugatosodás” jegyében az 1989-1990-es rendszerváltozásokat követően Közép-és Kelet Európa egykori kommunista országai. A szerző felhívja a figyelmet azonban arra, hogy ezek az országok a II. Világháborút megelőzően nem feltétlenül voltak liberális és demokratikus államok, ráadásul ezt követte a több évtizedes szovjet dominancia. Az előzők miatt Nyugat és Kelet integrációja növelte a liberális demokráciák közötti különbséget, módosult a „Nyugat” terminológia jelentése. Erre jó példát szolgáltatnak az érintett országok büntető igazságszolgáltatási rendszerei. Kétségtelen, hogy a hagyományos nyugati értékek, a felvilágosodás eszméi, az ezekből fakadó intézmények jelen vannak Közép-és Kelet-Európa államainak büntető igazságszolgáltatásában, de lényegesek a különbségek. Ezek *Krajewski* szerint elsősorban a büntetéskiszabási gyakorlatban léteznek. A régió szinte minden államában ugyanis rendkívül magas a börtönnépesség rátája, jellemzően jóval az európai átlag fölötti, gyakran alkalmazzák a felfüggesztett szabadságvesztést mint a végrehajtandó szabadságvesztés alternatíváját, marginális szerepe van a pénzbüntetésnek és a közösségi szolgálatnak mint büntetésnek. Az említett jellemzők következtében a közép- és kelet európai országok szinte mindegyikének különbözik a büntetőpolitikája a nyugat-európai országokétól. Az eltérés okainak keresése során a szerző kiemeli a politikai, gazdasági és társadalmi transzformációval együtt járó gyors bűnözésnövekedést. Álláspontja szerint azonban ez a tény önmagában nem magyarázza meg a régió büntető igazságszolgáltatási politikájának említett sajátosságait, eltéréseit a nyugat-európai jellemzőktől. Legalább ennyire indokolt megvizsgálni - veti fel *Krajewski* - a kommunista múlt rendkívül punitív bűnözés kontroll politikájának tehertételét és bizonyos, 1990

³¹ KRAJEWSKI 2016, 175–219. pp.

³² KRAJEWSKI 2016, 175–180. pp.

előtti szakmai ideológiák átöröklődését.³³ Lengyelország példáján keresztül mutatja be a szerző ezeket a sajátosságokat, tendenciákat.

Közvetlenül a rendszerváltozást követően lengyel büntető politikai reformok számára idealizált példa volt a Nyugat-Európában az 1960-as, 1970-es, 1980-as években követett felvilágosult, racionális, bizonyíték alapú („evidence-based”) bűnözés kontroll politika. A reformok során legfontosabb feladatnak a bebörtönzési ráta legalább a nyugat-európai átlagra való csökkentését tekintették. Ezt szolgálták a még a kommunista időszakban keletkezett törvények módosításai. A racionalizálás jegyében 1997-ben új Büntető Törvénykönyvet, Büntető Eljárási Törvényt és Büntetés-végrehajtási Kódexet fogadtak el, amelyek 1998-ban léptek hatályba. Az új Btk.-nak alapul szolgáló filozófia jegyében a büntetés kiszabást érintő rendelkezéseket a korábbiakhoz képest teljes mértékben megváltoztatták. Így például leszállították a büntetési tételek alsó és felső határát, az új büntetéskiszabási irányelvek pedig prioritást biztosítottak a szabadságelvonással nem járó szankcióknak. *Krajewski* megjegyzi, hogy a büntetéskiszabási gyakorlat és a börtönnépesség alakulása a törvényhozási változásoktól függetlenül alakult. Amíg ugyanis 1990-1998 között a börtönnépesség rátája jelentősen csökkent, a büntetéskiszabási gyakorlat enyhült, addig az új Btk.-t követően a büntetéskiszabási gyakorlat kezdett visszatérni a kommunizmus idejéből jól ismerthez: a kiszabott pénzbüntetések és közösségi büntetések száma csökkent, a börtönnépesség növekedett, a büntetés-végrehajtási intézetek ismét túlszűfoltakká váltak.³⁴ A szerző szerint a változások több okkal magyarázhatóak. Az egyik az emelkedő bűnözésből fakadóan a bűnözési félelem szintjének ugrásszerű növekedése. Ez összekapcsolódott a lakosság tradicionálisan punitív attitűdjével. A politikai atmoszférára az 1990-es évek „liberális optimizmusától” a 2000-es években a populista „legyünk kemények a bűnözéssel szemben” („tough-on-crime”) retorika felé fordult. A korábban nem ismert „közrend politikája” („politics of law and order”) jelenség növekvő befolyásra tett szert. A politikusoknak, a médiának és a közbeszédnek a megváltozott retorikája pedig a döntő szerepet játszhatott és jelentős mértékben hatott a büntetéskiszabási gyakorlat változására. „Az új körülmények között – írja *Krzysztof Krajewski* – a liberálisnak szándékolt büntető politikáknak illiberális következményei lettek.”³⁵

A megnövekedett bebörtönzési rátát azonban a szerző szerint másban is kell keresni. Abban a tényben, hogy a végrehajtandó szabadságvesztésnek valójában egyetlen alternatívája van a lengyel büntetőjogban: a felfüggesztett szabadságvesztés. A büntetés hatékony végrehajtását szolgáló pártfogói intézményrendszer azonban hiányzik. Jelentős mértékben ezzel magyarázható a felfüggesztett büntetéseknél a felfüggesztés kedvezményének nagy arányú megszüntetése és a szabadságvesztés végrehajtásának elrendelése. *Krajewski* álláspontja, hogy ez a helyzet valamennyi közép-és kelet országra jellemző, azaz a végrehajtandó szabadságvesztés megfelelő és hatékony alternatíváinak a hiánya, ami pedig elsősorban a kommunista múlt öröksége. A régió országai ugyanis nem voltak részesei annak a nyugat-európai országokban az 1950-es, 1960-as években lezajlott folyamatnak, amelynek során létrejöttek az alternatív szankciók. Ráadásul ezek az országok

³³ KRAJEWSKI 2016, 177. p.

³⁴ KRAJEWSKI 2016, 178. p.

„Under the new circumstances, designedly liberal penal policies began to have illiberal outcomes”. KRAJEWSKI 2016, 178–179. pp.

a későbbiekben sem fordítottak kellő figyelmet az alternatív büntetésekre. *Krajewski* szerint ez a fő oka a punitivitás csökkentére irányuló törekvések kudarcának.³⁶

A tanulmány IV. része a büntetéskiszabási gyakorlat lengyelországi, 1989-2012(2013) közötti alakulásával foglalkozik.

Lengyelországban az elítéltek száma 1993-ban kb. 180 ezer, 1996-ban mintegy 220 ezer, 1999-ben valamivel több, mint 200 ezer, 2004-ben kb. 510 ezer, 2010-ben kb. 430 ezer, 2012-ben pedig valamivel több mint 400 ezer volt.³⁷ 1989-ben (erre az évre vonatkozóan az elítéltek számáról nincs adat a tanulmányban) a kiszabott büntetések között a végrehajtandó szabadságvesztések aránya 26,1 %, a felfüggesztett szabadságvesztéseké 43,4%, a pénzbüntetéseké 19,2 % a közösségi szolgálaté (a büntetés lengyel elnevezésének angol fordítása: „limitation of liberty”) 10,6 % volt. Az 1997. évi új Btk. hatálybalépését, 1998. szeptember 1-jét megelőző évben, 1997-ben a végrehajtandó szabadságvesztések aránya 12,2%, a felfüggesztett szabadságvesztéseké 55,1 %, a pénzbüntetéseké 27,4 %, a közösségi szolgálaté pedig 5,2 % volt. A szankciók közül a felfüggesztett szabadságvesztést előtérbe helyező 1997. évi Btk. hatályba lépését követő első teljes évben, 1999-ben a végrehajtandó szabadságvesztések aránya 12,6%, a felfüggesztett szabadságvesztéseké 61,4%, a pénzbüntetéseké 18, 4 %, a közösségi szolgálaté 7,5 % volt. A 2012-ig terjedő időszakban az elítéltek száma 2004-ben volt a legmagasabb (kb. 510 ezer). Ebben az évben a végrehajtandó szabadságvesztések aránya 9,5%, a felfüggesztett szabadságvesztéseké 54,2%, a pénzbüntetéseké 21,7 %, a közösségi szolgálaté 14 % volt. 2012-ben a végrehajtandó szabadságvesztések aránya 10,2%, a felfüggesztett szabadságvesztéseké 54,9%, a pénzbüntetéseké 22,4 %, a közösségi szolgálaté 12,4 % volt.³⁸ Az adatokból megállapítható, hogy Lengyelországban a leggyakrabban kiszabott szankció a felfüggesztett szabadságvesztés, amely egyúttal az elsődleges alternatívája a végrehajtandó szabadságvesztésnek.

A 100 ezer lakosra jutó börtönnépesség a rendszerváltozás előtt 1987-ben 241 volt. Részben az 1989 őszen elfogadott amnesztia törvény nyomán az arány 1990-ben 106. 1998-ban a börtönnépességi ráta 141, majd attól kezdve 2007-ig évről évre növekszik, 2007-ben 234. 2012-ben és 2013-ban az arány egyaránt 218.³⁹

Tanulmánya záró részében a büntetéskiszabási gyakorlatot értékelve *Krajewski* megállapítja, hogy bár az 1997. évi Btk elfogadása óta a büntetéskiszabással kapcsolatos rendelkezések nem változtak, a gyakorlat mégis olyan irányba fordult, amely a börtönnépesség és a börtönnépességi ráta emelkedéséhez vezetett. Hogy ez milyen mértékben fakad abból – veti fel -, hogy a politikai és társadalmi szféra konzervatívabb és punitívabb irányban változott, az nem világos. „Az egybeesés feltűnő”⁴⁰ - válaszol a maga feltette kérdésre a szerző.

³⁶ KRAJEWSKI 2016, 179. p.

³⁷ KRAJEWSKI 2016, Fig. 2. 202. p.

³⁸ KRAJEWSKI 2016, Fig. 3. 203. p.

³⁹ KRAJEWSKI 2016, Fig. 4. 205. p.

⁴⁰ KRAJEWSKI 2016, 215. p.

IV. Összegzés helyett

Milyen tanulssággal szolgálhat a *Michael Tonry* által szerkesztett kötet és különösen annak ismertetett tanulmányai? Ennek összefoglalása helyett csupán az Ünnepelet egy megállapítását idézem: „...igen fontos, hogy a bűnügyi tudományok művelői – jobban, mint valaha – a jogállami alapoknak, a szabadságjogok garanciáinak fokozott biztosításán fáradozzanak, akár a nem jogállami, szakjogon kívüli kriminálpolitikai célkövetés akadályozásával, hátráltatásával, de legalább erőteljes kritikájával.”⁴¹

⁴¹ NAGY FERENC: *A büntetőjog tudománya*. In: Jakab András – Menyhárd Attila (szerk.): *A jog tudománya. Tudománytörténeti és tudományelméleti írások, gyakorlati tanácsokkal*. Budapest, 2015. 332–333. pp.

ANDRÁS LICHTENSTEIN*

Die Organisation der Strafverfolgungsorgane und ihr Verhältnis zueinander in Ungarn

Das Manuskript dieses Aufsatzes wurde im Rahmen eines deutschen-türkischen-ungarischen strafrechtsvergleichenden Seminars „*Materielle Tat versus prozessuale Tat – Strafrechtsvergleichung vor den Herausforderungen des 21. Jahrhunderts*“ im Jahre 2015 verfasst. Für diesen Anlass wurde die vorliegende Arbeit zu Ehren von Herrn Professor Nagy wesentlich überarbeitet und aktualisiert. Obwohl das Strafprozessrecht außerhalb des primären Interessenkreises des Jubilars liegt, möchte ich ihm dafür danken, dass er mir den Zusammenhang von den materiell-rechtlichen und formell-rechtlichen Legalitätsprinzipien im ungarischen Strafrecht erklärte. Damit hoffe ich, ihm eine kleine Freude bereiten zu können.

Herzlichen Glückwunsch zum Geburtstag, Herr Professor Nagy!

I. Einleitung

Die vorliegende Arbeit beschäftigt sich mit den Strafverfolgungsorganen – Staatsanwaltschaft und Polizei – und ihrem Verhältnis zueinander in Ungarn aus einer rechtsvergleichender Perspektive. Trotz alledem ist sie selber keine rechtsvergleichende Analyse, sondern beschränkt sich dabei auf eine systematische Darstellung der Stellung der Strafverfolgungsorgane in der ungarischen Staatsorganisation und ihre Rolle in dem ungarischen Strafverfahren, mit der Hoffnung, dass diese Hinsicht später eine echte strafrechtsvergleichende Forschung ermöglicht und vielleicht auch erleichtert.

Die Unabhängigkeit der Staatsanwaltschaft – die in Ungarn von besonderem Interesse ist – ist auf zweierlei Art zu verstehen: einerseits im Sinne der staatsrechtlichen-, andererseits im Sinne der prozessualen Gewaltenteilung. Darauf aufbauend wird die Stellung der Staatsanwaltschaft in der ungarischen Staatsorganisation gezeigt.

Was die prozessualen Fragen betrifft, dient das strafprozessuale Legalitätsprinzip die Durchsetzung des staatlichen Strafanspruchs und bedeutet eine Verfolgungspflicht für alle Strafverfolgungsorgane. Da dessen Primäradressat die Staatsanwaltschaft ist, muss

* PhD Stipendiat, Universität Szeged

der Strafanspruch des Staates von ihr durchgesetzt werden und sie ist auf die korrekte Anwendung der Strafgesetze verpflichtet.¹

Während des Ermittlungsverfahrens, bis zu der Anklageerhebung (oder bis zu der Einstellung des Verfahrens) ist die Staatsanwaltschaft eine Verfolgungs- und Entscheidungsbehörde, nachdem sie aber zu einer puren Partei in der Hauptverhandlung wird. Da die Staatsanwaltschaft eine so wichtige und eigenartige Rolle im Laufe des Strafverfahrens spielt, verdiente sie unterschiedliche Epitheta von ungarischen Prozessualisten, wie z. B. „vielseitige“, „doppelgesichtige“, sogar „janusköpfige“ Staatsanwaltschaft oder „Schlüsselfigur des Strafverfahrens“.² Deshalb steht die Rolle der Staatsanwaltschaft in dem ungarischen Strafverfahren auch im Fokus des Aufsatzes, mit besonderer Rücksicht auf das Ermittlungsverfahren. Die Ermittlungsbehörde und unterschiedliche Modelle des Verhältnisses von Staatsanwaltschaft und Polizei werden dargestellt.

Ein kurzer Ausblick auf die letzten europäischen und ungarischen Entwicklungen beschließen die Arbeit.

II. Die Staatsanwaltschaft

1. Die Stellung der Staatsanwaltschaft in der ungarischen Staatsorganisation

Wie in der Einleitung schon erwähnt, ist die Frage nach der staatsrechtlichen Rechtstellung der Staatsanwaltschaft – besonders ihre Unabhängigkeit – in Ungarn von großem Interesse. Die erste moderne (königliche) Staatsanwaltschaft in Ungarn wurde am Ende des 19. Jahrhunderts durch den Gesetzartikel XXXIII vom Jahre 1871 geschaffen. Sie war eine selbstständige, im Rang der Gerichte gleichgestellte Behörde, sie war aber keine unabhängige, sondern eine der Regierung (dem Justizminister) untergeordnete Organisation, die bis 1944/45 funktionierte.³ Nach dem Zweiten Weltkrieg, unter dem Kommunismus, wurde die Rechtsstellung der Staatsanwaltschaft radikal geändert und sie wurde nach dem Vorbild der sowjetischen Staatsanwaltschaft (*die sog. Prokuratura*) umgestaltet.⁴

Nach der Wende 1989/90 begannen heftige Justizreformbestrebungen in Ungarn, die auch die verfassungsrechtliche Rechtsstellung der Staatsanwaltschaft berührten.⁵ Die Frage, ob sie dem Justizministerium untergeordnet oder von der Regierung unabhängig werden sollte, wurde von Staats- und Strafrechtswissenschaftler kontrovers diskutiert.⁶

¹ NAGY FERENC: *Anyagi büntetőjog. Általános rész I.* Szeged, 2014. S. 46.

² Vgl. HERKE CSONGOR – FENYVESI CSABA – TREMMEL FLÓRIÁN: *A büntető eljárásjog elmélete.* Pécs, 2012. S. 91.; TREMMEL FLÓRIÁN: *Magyar büntetőeljárás.* Budapest–Pécs, 2001. S. 123.; FARKAS ÁKOS – RÓTH ERIKA: *A büntetőeljárás.* Budapest, 2012. S. 28., S. 90.

³ Zu dieser Periode der Geschichte der ungarischen königlichen Staatsanwaltschaft s. NÁNÁSI LÁSZLÓ: *A magyar királyi ügyészség története 1871–1945.* Budapest, 2011.

⁴ BÓCZ ENDRE: *Büntetőeljárás jogunk kalandjai. Sikerek, zátonyok és vargabetűk,* Budapest, 2006. 69.

⁵ Zu der Justizreform in Ungarn auf Deutsch s. KÜPPER, HERBERT: *Justizreform in Ungarn.* München, 2004. http://www.forost.lmu.de/fo_library/forost_Arbeitspapier_23.pdf

⁶ Für eine Zusammenfassung des Streites über die verfassungsrechtliche Rechtsstellung der Staatsanwaltschaft s. TÓTH MIHÁLY: *A büntetőeljárás szervezeti szerének alanyai: a bíróság az ügyészség és a nyomozó hatóságok.* in: BELOVICS ERVIN – TÓTH MIHÁLY: *Büntető eljárásjog.* Budapest, 2015. S. 75–77. Vgl. BÓCZ ENDRE

Das Für und Wieder wurde abgewägt und der Gesetzgeber entschied sich für die staatsorganisatorische Unabhängigkeit der Staatsanwaltschaft. Dies wurde auch nicht von dem in 2011 verabschiedeten neuen ungarischen Grundgesetz sachlich verändert, obwohl die Rechtslage inzwischen von dem Verfassungsgericht ausgelegt und geklärt werden musste.⁷

Der Gesetzgeber definiert den Generalstaatsanwalt und die Staatsanwaltschaft in dem Grundgesetz, als *unabhängige Mitwirkende der Rechtspflege*, die als ausschließlicher öffentlicher Ankläger den Strafanspruch des Staates durchsetzen. Ihre Aufgaben sind Straftaten zu verfolgen, gegen andere rechtswidrige Handlungen aufzutreten und die Prävention von rechtswidrigen Handlungen zu fördern.

Der Generalstaatsanwalt und die Staatsanwaltschaft üben Rechte im Zusammenhang mit Ermittlungen aus, vertreten die öffentliche Anklage im Gerichtsverfahren, üben die Aufsicht über die Gesetzlichkeit des Strafvollzugs aus – sowie als Verteidiger der öffentlichen Interessen weitere gesetzlich festgelegte Aufgaben- und Kompetenzbereiche.

Der Generalstaatsanwalt führt und leitet die Organisation der Staatsanwaltschaft und ernennt die Staatsanwälte. Er wird unter den Staatsanwälten auf Vorschlag des Staatspräsidenten vom Parlament für neun Jahre gewählt. Er soll dem Parlament über seine Tätigkeit jährlich Bericht erstatten.

Die detaillierten Regeln der Organisation und Tätigkeit der Staatsanwaltschaft bzw. der Rechtsstellung des Generalstaatsanwalts und der Staatsanwälte sowie ihre Besoldung legen heute das Gesetz Nr. CLXIII vom Jahre 2011 – Über die Staatsanwaltschaft (*Ütv. – uStAG*) und das Gesetz Nr. CLXIV vom Jahre 2011 (*Üjt.*) fest.

2. Die Organisation der Staatsanwaltschaft

Die Staatsanwaltschaft ist eine monokratisch und hierarchisch aufgebaute Behörde, die unter der Einzellitung und Einzelführung des Generalstaatsanwaltes steht.⁸

Der Generalstaatsanwalt, der die Interessen des Staates wahrnimmt, ist der Hüter des staatlichen Strafanspruches. Er ernennt die Staatsanwälte und so bekommt jeder Staatsanwalt seine Befugnis von ihm.⁹

Die dienstlichen Relationen innerhalb der Staatsanwaltschaft werden mittels Anweisungen ausgerichtet: Staatsanwälte sind ihren Vorgesetzten untergeordnet und müssen

RE: *Az Alaptörvény, az ügyészség és az Alkotmány*. In: BORBÍRÓ ANDREA et al. (szerk.): A büntető hatalom korlátainak megtartása: A büntetés mint végső eszköz. Tanulmányok Gönczöl Katalin tiszteletére. Budapest, 2014. S. 43–51., HACK PÉTER: *Az ügyészség alkotmányos helyzete és az új büntetőeljárási törvény*. Magyar Jog, 1998/6, S. 335–339., HACK PÉTER: *A büntetőhatalom függetlensége és számonkérhetősége*, Budapest, 2008., LIGETI MIKLÓS: *Az ügyészség mint a büntetőpolitika szereplője*. In: BORBÍRÓ ANDREA et al. (szerk.): A büntető hatalom korlátainak megtartása: A büntetés mint végső eszköz. Tanulmányok Gönczöl Katalin tiszteletére, Budapest, 2014. S. 327–338. LŐRINCZY GYÖRGY: *A magyar jogállamiság egyik feltétele a kormánytól független ügyészség?* Magyar Jog 1991/11, S. 665–672., LŐRINCZY GYÖRGY: *Egy jogállami megoldás a parlament alá rendelt ügyészség*. Ügyészek Lapja, 1998/3. S. 31–64.

⁷ S. 3/2004. (II.17.) AB határozat (*Entscheidung des Verfassungsgerichts*)

⁸ In diesem Fall sind Leitung und Führung keine Synonyme: 48/1991. (IX.26.) AB határozat (*Entscheidung des Verfassungsgerichts*). VARGA ZS. ANDRÁS: *Ügyészség*. In: TRÓCSÁNYI LÁSZLÓ – SCHANDA BALÁZS: Bevezetés az alkotmányjogba. Budapest, 2015., S. 350.

⁹ FANTOLY ZSANETT: *A büntetőeljárás alanyai*. In: FANTOLY ZSANETT – GÁCSI ANETT ERZSÉBET: Eljárási büntetőjog. Statikus rész., Szeged, 2013. S. 106–107.

ihre Anweisungen befolgen. Der vorgesetzte Staatsanwalt kann den ihm untergeordneten Staatsanwaltschaft und Staatsanwälten Anweisungen geben, kann Strafsachen an sich ziehen oder eine anderen – auch ihm untergeordneten – Staatsanwaltschaft damit betrauen.

Die Organisation der Staatsanwaltschaften ist im uStAG festgelegt. Gemäß § 8 sind die Staatsanwaltschaften die Folgenden: die Generalstaatsanwaltschaft (*Legfőbb Ügyészség*), die Regionalen Oberstaatsanwaltschaften für Rechtsmittelverfahren (*fellebbviteli főügyészség*), die Oberstaatsanwaltschaften (*főügyészség*) und die (Amts-) Staatsanwaltschaften (*járási ügyészség*).¹⁰ Obwohl der Gesetzgeber es nicht ausdrücklich bestimmt, bedeutet diese Organisationsstruktur in der Praxis, dass neben jedem Gericht eine Staatsanwaltschaft funktioniert.¹¹

Unter der Leitung der Generalstaatsanwaltschaft stehen 5 Regionale Oberstaatsanwaltschaften (für Rechtsmittelverfahren) und 21 Oberstaatsanwaltschaften.

Die Regionalen Oberstaatsanwaltschaften haben ihren Sitz in Budapest, in Debrecen, in Győr, in Pécs und in Szeged. Sie sind an den Oberlandesgerichten eingerichtet und sind nur im Rechtsmittelverfahren (zweiten oder dritten Instanz) zuständig.

Drei von den Oberstaatsanwaltschaften (die Zentrale Ermittlungs-Oberstaatsanwaltschaft, die Oberstaatsanwaltschaft der Hauptstadt und die Oberstaatsanwaltschaft des Komitats Pest) funktionieren in Budapest, die 18 anderen in Komitatssitzstädten. Diese Ebene ist also die Komitatebene der Organisation der Staatsanwaltschaft. Dort besteht sowohl erst- als auch zweitinstanzliche Zuständigkeit.

An der örtlichen Stufe funktionieren 118 (Amts-, Ermittlungs-, Bezirks-) Staatsanwaltschaften. Sie haben nur erstinstanzliche Zuständigkeit.

Obwohl sie keine Behörden sind, gehören das Ungarische Staatsanwaltschafts-Ausbildungszentrum (*Magyar Ügyészkepző Központ*) und das Nationale Institut für Kriminologie (*OKRI – Országos Kriminológiai Intézet*) auch zu der Organisation der Staatsanwaltschaft. Das Ungarische Staatsanwaltschafts-Ausbildungszentrum ist vor allem für die Ausbildung der Rechtsreferendare und für ihre Vorbereitung der juristischen Fachprüfung (*szakvizsga ~ zweiten Staatsexamen*) verantwortlich, während das Nationale Institut für Kriminologie ein wissenschaftliches Forschungsinstitut der Staatsanwaltschaft ist.¹²

Was den Apparat der ungarischen Staatsanwaltschaft betrifft, leisteten 1876 Staatsanwälte, 211 Rechtsassessoren (*alügyész*) und 198 Rechtsreferendare (*ügyészségi fogalmazó*) Dienst in der Organisation im Jahre 2015.¹³

¹⁰ Die Bezeichnungen der einzelnen Organe der Staatsanwaltschaft sind wegen der speziellen ungarischen Terminologie ziemlich schwer zu übersetzen; der Autor versucht das Wesentliche mit diesen Begriffen auszudrücken.

¹¹ Die Judikative in Ungarn besteht aus vier Stufen, dementsprechend sind sowohl die Gerichte, als auch die Staatsanwaltschaften in vier Stufen organisiert. Dieses System ermöglicht ein zwei- oder – in der uStPO festgelegten Fällen – dreistufiger Instanzenzug im Gerichtsverfahren.

¹² B/11709, A legfőbb ügyész országgyűlési beszámolója az ügyészség 2015. évi tevékenységéről (*Bericht über die Tätigkeit der Staatsanwaltschaft im Jahre 2015*), S. 4. http://ugyeszseg.hu/pdf/ogy_besz/ogy_beszamolo_2015.pdf

¹³ Ebd., S. 56–57.

III. Die Rolle der Staatsanwaltschaft im Strafverfahren

1. Aufgaben der Staatsanwaltschaft

Nach der strafverfahrensrechtlichen Legaldefinition in der ungarischen Strafprozessordnung (das Gesetz Nr. XIX vom Jahre 1998 – uStPO) ist die Staatsanwaltschaft vor allem Anklagebehörde.¹⁴ Gemäß § 28 uStPO ist der Staatsanwalt der öffentliche Ankläger, das heißt, ihm steht das Anklagemonopol zu. Seine Aufgabe ist die Anklageerhebung und die Anklagevertretung vor dem Gericht. Er ist auch zur Objektivität verpflichtet, das heißt, dass der Staatsanwalt sowohl die belastenden, als auch die entlastenden Umstände in jeder Phase des Strafverfahrens berücksichtigen muss. Diese Verpflichtung wird in der ungarischen Strafverfahrensrechtswissenschaft mit dem Begriff „materielle Verteidigung“ bezeichnet.

Im Rahmen des Strafverfahrens kann die Staatsanwaltschaft trotz der Legaldefinition, nach ihren Aufgaben bis zu einem gewissen Ausmaß auch als Ermittlungsbehörde charakterisiert werden.

Um die Bedingungen der Anklageerhebung zu klären, ermittelt der Staatsanwalt oder er lässt die Ermittlung durchführen. Die Ermittlung kann man auch als die fachgemäße Vorbereitung der Anklageerhebung betrachten. Im Allgemeinen kann der Staatsanwalt die ihm betreffende Befugnisse der Ermittlungsbehörde übertragen (delegieren), aber davon gibt es Ausnahmen.¹⁵ Bezüglich der im § 29 uStPO bestimmten Straftaten hat die Staatsanwaltschaft eine ausschließliche sachliche Zuständigkeit für die Ermittlung. Das heißt, dass in diesen Fällen die Ermittlung ausschließlich von der Staatsanwaltschaft durchgeführt werden darf. Die Rechte, Anträge zu dem Ermittlungsrichter zu stellen, die Anzeige abzulehnen, das Ermittlungsverfahren einzustellen, dürfen in den uStPO festgestellten Fällen auch nicht delegiert werden.

Wenn die Ermittlungsbehörde die Ermittlung oder einige Ermittlungshandlungen selbständig durchführt, übt die Staatsanwaltschaft ihre Kontrollbefugnisse aus; sie ist die Herrin des Ermittlungsverfahrens (*dominus litis*). Um diese Aufgabe zu verwirklichen, hat sie zahlreiche Befugnisse. Nach § 28 Abs. 4 uStPO kann der Staatsanwalt Ermittlungen, oder die Ergänzung der Anzeige anordnen. Er ist auch berechtigt anzuweisen, dass die Ermittlungsbehörde eine Ermittlung durchführt, Ermittlungshandlungen zu erledigen, oder die Ermittlung einzustellen. Er kann nach seinem Wunsch bei allen Verfahrenshandlungen anwesend sein und ist zur Akteneinsicht befugt. Außerdem kann er die Akten jederzeit zu sich nehmen. Er hat das Recht, die Beschlüsse der Ermittlungsbehörde zu verändern oder außer Kraft zu setzen. Er kann die Anzeige ablehnen, die Ermittlung einstellen oder die Ermittlungsbehörde zu der Einstellung der Ermittlung anweisen. Er kann das (Ermittlungs-) Verfahren jederzeit zu sich ordnen.

Die wichtigsten Aufgaben des Staatsanwaltes in dem Zwischen- und Hauptverfahren sind die Anklageerhebung und die Anklagevertretung. Nachdem die Ermittlung einge-

¹⁴ § 28 Abs. 1. S. 1 uStPO Der Staatsanwalt ist der öffentliche Ankläger. Daran lässt sich beobachten, dass der ungarischen Gesetzgeber den Staatsanwalt im Strafverfahren grammatisch individualisiert. Inhaltlich ist aber die Staatsanwaltschaft auf jeden Fall als eine Behörde zu betrachten, weil laut Abs. 2 der Staatsanwalt die Rechte ausübt, die seiner Staatsanwaltschaft – und nicht ihm direkt – zustehen.

¹⁵ FANTOLY 2013, S. 108–109.

stellt ist, entscheidet der Staatsanwalt nach seiner Abwägung (Ermessen), ob er Anklage erhebt, oder er von der Anklageerhebung absieht (Opportunität). (§ 28 Abs. 7 uStPO)

Wenn der Staatsanwalt eine Anklage erhebt, ist er auch zur Vertretung der Anklage vor dem Gericht verpflichtet. Im Gerichtsverfahren ist er berechtigt die Akten einzusehen und Anträge zu stellen. Er verfügt über die Anklage, das heißt, er ist sowohl berechtigt, als auch verpflichtet die Anklage zu korrigieren: entweder die Anklage zu modifizieren (Anklageveränderung oder Anklageerweiterung) oder fallen zu lassen.¹⁶

2. Zuständigkeit der Staatsanwaltschaft

Artikel 30 uStPO bestimmt die Zuständigkeit der Staatsanwaltschaft, enthält aber keine detaillierten Regeln, nur Verweise.

Die Hauptregel nach § 30 Abs.1 ist, dass die sachliche und örtliche Zuständigkeit der Staatsanwaltschaft im Allgemeinen durch die Zuständigkeit des Gerichtes bestimmt ist, neben dem die Staatsanwaltschaft funktioniert. Es gibt aber auch eine Ausnahme im Abs. 3: Nach der Anordnung des Generalstaatsanwalts oder des vorgesetzten Staatsanwalts kann der Staatsanwalt auch in Sachen vorgehen, die übrigens nicht zu seiner Zuständigkeit gehören. Es verletzt aber keine Grundrechte, da es kein „Recht auf den gesetzlichen Staatsanwalt“ gibt. (Im Gegensatz zum Recht auf den gesetzlichen Richter.)¹⁷

Wenn eine Strafsache zu der örtlichen Zuständigkeit mehrerer Staatsanwaltschaften gehört, soll diejenige Staatsanwaltschaft verfahren, die sich mit der Strafsache früher befasste.

Gäbe es einen Zuständigkeitsstreit unter mehreren Staatsanwaltschaften, entscheidet der ihr gemeinsame vorgesetzte Staatsanwalt über die Zuständigkeit. Das heißt, der Oberstaatsanwalt innerhalb eines Komitats, und in letzter Instanz der Generalstaatsanwalt unter den Oberstaatsanwaltschaften.

3. Ausschließliche Zuständigkeit der Staatsanwaltschaft für Ermittlung

§ 29 uStPO schreibt die ausschließliche Zuständigkeit der Staatsanwaltschaft für die Ermittlung in den abschließend aufgelisteten Straftaten vor. Ihrem Objekt entsprechend sind diese die Straftaten gegen die Rechtspflege, bestimmte internationale Korruptionsdelikte, und spezielle unverjährbare Straftaten. Nach ihrem Subjekt sind sie von und gegen Amtspersonen (die öffentlich-rechtliche oder diplomatische Immunität genießen) begangenen Straftaten.¹⁸ In diesen Fällen muss die Staatsanwaltschaft die Ermittlung selbst durchführen, darf sie die Durchführung der Ermittlung nicht delegieren (die Ermittlung wird von der Ermittlungsstaatsanwaltschaft durchgeführt).

¹⁶ FANTOLY 2013, S. 110.

¹⁷ HAUTZINGER ZOLTÁN et al.: *Einführung in das ungarische Strafverfahrensrecht*. Passau, 2008. S. 30.

¹⁸ TÓTH 2015. S. 82.

IV. Die Ermittlungsbehörde

1. Die Polizei als allgemeine Ermittlungsbehörde

In der Terminologie der uStPO wird die Behörde, die Ermittlungen durchführt und keine Staatsanwaltschaft ist, als Ermittlungsbehörde bezeichnet. In dem Strafprozess ist die Ermittlungsbehörde ein Prozesssubjekt, nämlich eine Hauptperson.

Gemäß § 36 Abs. 1 uStPO ist die allgemeine Ermittlungsbehörde die Polizei. Das heißt, dass die Polizei in jeder Sache ermittelt, die laut Gesetz nicht in der Zuständigkeit einer anderen Ermittlungsbehörde gehört. Die Polizei teilt sich in Zentrale-, Regionale- und Örtliche Polizeibehörden auf, während die anderen besonderen Ermittlungsbehörden, entsprechend ihren inneren Organisationssatzungen, aus einzelnen Ermittlungsorganen bestehen.¹⁹

Die zentrale Polizeibehörde, die auch die oberste Landespolizeibehörde in Ungarn ist, ist das Landespolizeipräsidium (*Országos Rendőr-főkapitányság - ORFK*). Auf der regionalen (Komitats-)Ebene funktionieren die Bereitschaftspolizei (*Készenléti Rendőrség*), die Polizeidirektion Flughafen (*Repülőtéri Rendőr Igazgatóság – RRI*), das Polizeipräsidium Hauptstadt (*Budapesti Rendőr-főkapitányság BRFK*) und 19 Komitatspolizeipräsidien (*Megyei Rendőr-főkapitányságok*). Die Unterbehörden oder Ortspolizeibehörden sind die 154 Stadtpolizeidirektionen (*városi rendőrkapitányság*), die 21 Grenzkontrollstellen (*határrendészeti kirendeltség*) und die Wasserschutzpolizei (*vízirendészeti rendőrkapitányság*).²⁰

2. Die besonderen Ermittlungsbehörden

Die besonderen Ermittlungsbehörden sind: die Zoll- und Finanzwache [bezüglich im § 36 Abs. 2 uStPO abschließend aufgezählten Straftaten (Wirtschaftsdelikte)], der Befehlshaber (Kapitän) des ungarischen Handelsschiffes und Zivilluftfahrzeuges (§ 36 Abs. 4 uStPO) und die gemeinsamen Ermittlungsgruppen (§ 36 Abs. 5 uStPO: mit der Beteiligung von den Ermittlungsbehörden der EU-Mitgliedstaaten und EUROPOL). Trotz der Legaldefinition kann auch die Ermittlungsstaatsanwaltschaft als eine besondere Ermittlungsbehörde im Charakter betrachtet werden bezüglich der im § 29 uStPO aufgezählten Straftaten (s. ausschließliche Zuständigkeit der Staatsanwaltschaft für die Ermittlung).

3. Die Zuständigkeit der Ermittlungsbehörde

Laut § 37 Abs. 1 uStPO werden die sachlichen und örtlichen Zuständigkeiten der Ermittlungsbehörden in einer anderen Rechtsnorm, außerhalb der StPO, festgestellt.

Nach der Hauptregel gehört in die sachliche Zuständigkeit der Polizeibehörden die Ermittlung jeder Straftat, mit Ausnahme derer, die laut Gesetzes in der sachlichen Zu-

¹⁹ FANTOLY 2013, S. 116.

²⁰ <http://www.police.hu/a-rendorsegrol/testulek/altalanosan/a-rendorseg-szervezete> (Stand: 1. Januar 2017)

ständigkeit einer anderen Ermittlungsbehörde (z.B. Zoll- und Finanzwache) oder der Staatsanwaltschaft gehören.²¹

Der allgemeine örtliche Zuständigkeitsgrund ist der Tatort, an dem die Straftat begangen wurde.²²

Wenn die Sache keinen Verzug leiden darf und die Ermittlungshandlung unaufschiebbar ist, hat die Ermittlungsbehörde Eilkompetenz, das heißt, dass die Ermittlungsbehörde ihre sachlichen oder örtlichen Zuständigkeitsgrenzen überschreiten darf – und auch dazu verpflichtet ist – und die Ermittlungshandlungen vollziehen darf. Nach diesem muss die zuständige Behörde sofort verständigt werden.²³

Die Ermittlungsbehörde hat ihre eigene sachliche und örtliche Zuständigkeit von Amts wegen (*ex officio*) zu prüfen. Wenn es einen Zuständigkeitskonflikt unter verschiedenen Ermittlungsbehörden gibt, ist nach der Hauptregel die örtlich zuständige Staatsanwaltschaft berechtigt, die Ermittlungsbehörde zu bestimmen.²⁴

4. Die Aufgaben der Ermittlungsbehörde

Die Ermittlungsbehörde führt die Ermittlung aufgrund der Verordnung des Staatsanwalts oder selbständig durch. (§ 35 uStPO)

Die Ermittlungsbehörde führt die Ermittlung oder einige Ermittlungshandlungen selbständig aus, wenn sie die Straftat selbst wahrgenommen hat, die Anzeige bei ihr erstattet wurde, sie von der Straftat auf eine andere Weise Kenntnis erlangt hat oder der Staatsanwalt die Ergänzung der Anzeige oder die Durchführung der Ermittlung in die Zuständigkeit der Ermittlungsbehörde verweisen hat. (§ 35 Abs. 2 uStPO)

Die Ermittlung und die Anklageerhebung sind die Vorbereitungsphase des Ermittlungsverfahrens. Der Zweck der Ermittlung ist es, aufzuklären, ob eine Straftat begangen wurde, gegebenenfalls, wer der Täter ist, und ob genug Beweise in beiden Hinsichten zur Verfügung stehen, damit der Staatsanwalt die Anklage erheben konnte. Der Herr des Ermittlungsverfahrens ist der Staatsanwalt, die Ermittlungsbehörde muss seinen Anordnungen und Anweisungen folgen. Als Ausnahme darf die Ermittlungsbehörde die Ermittlung oder bestimmte Ermittlungshandlungen selbständig durchführen.²⁵

Während des Ermittlungsverfahrens klärt die Ermittlungsbehörde die Straftat und die Identität des Täters auf und erforscht bzw. sichert die Beweismittel. Während dieser Handlungen verfügt der Staatsanwalt über die Ermittlung auch dann, wenn die Ermittlungsbehörde die Ermittlung selbst durchführt.²⁶

²¹ FANTOLY 2013, S. 118.

²² § 3 Abs. 1 25/2013. (VI. 24.) BM rendelet (*Anordnung des Innenministeriums*)

²³ FANTOLY 2013, S. 119.

²⁴ Ebd.

²⁵ Wie z. B. die Anordnung von Ermittlungen (wenn sie von der Straftat selbst Kenntnis erlangt hat), Einleitung des Ermittlungsverfahrens mit eigenen Ermittlungshandlungen, Ergänzung der Anzeige, Ablehnung der Anzeige in einigen bestimmten Fällen, Aussetzung der Ermittlung, Einstellung der Ermittlung in bestimmten Fällen, Durchführung der bestimmten Beweishandlungen, oder Verwendung der Zwangsmaßnahmen (wenn die Verwendung nicht zu der ausschließlichen Befugnis des Staatsanwalts oder des Ermittlungsrichters gehört). FANTOLY 2013, S. 115.

²⁶ FANTOLY 2013, S. 119.

V. Das Verhältnis und die Zusammenarbeit der Staatsanwaltschaft und der Ermittlungsbehörde

Man kann vier Varianten des Verhältnisses und Zusammenarbeit der Staatsanwaltschaft und der Ermittlungsbehörde unterscheiden: 1. die Ermittlungsbehörde führt die Ermittlung selbständig durch, 2. die Ermittlungsbehörde führt die Ermittlung selbständig durch und der Staatsanwalt übt eine verstärkte Aufsicht aus, 3. der Staatsanwalt lässt die Ermittlungsbehörde die Ermittlung durchführen, 4. der Staatsanwalt führt die Ermittlung durch.²⁷ Die detaillierten Regeln sind im § 165 uStPO festgelegt.

Wenn die Ermittlungsbehörde die Ermittlung selbständig durchführt, nimmt der Staatsanwalt daran nicht teil. In diesem Fall ist der Staatsanwalt zur Aufsicht über die Gesetzlichkeit der Ermittlung verpflichtet (ihm stehen Kontrollbefugnisse zu, während die Ermittlungsbehörde dem Staatsanwalt berichten muss).

In manchen Fällen (nämlich wenn die Strafsache kompliziert, von großem Umfang oder schwer ist) führt die Ermittlungsbehörde die Ermittlung so durch, dass der Staatsanwalt eine verstärkte Aufsicht ausübt und ihm stehen zusätzliche Befugnisse und Verantwortlichkeit zu. Das heißt in der Praxis, dass der Staatsanwalt die Akten mindestens einmal pro Monat untersucht und trifft die erforderlichen Maßnahmen um eine erfolgreiche und wirksame Ermittlung sicherzustellen. Diese verstärkte staatsanwaltliche Aufsicht ist als eine *atypische Variante* des Verhältnisses der Staatsanwaltschaft und der Ermittlungsbehörde zu betrachten, da sie nicht in der uStPO, sondern in einer Anordnung des Generalstaatsanwaltes festgelegt ist.²⁸

Wenn die Ermittlung nach der Anordnung der Staatsanwaltschaft durchgeführt wird, sagt man, dass der Staatsanwalt „ermitteln lässt“. Das ist typisch, wenn die Anzeige bei der Staatsanwaltschaft erstattet wurde. In diesem Fall ordnet der Staatsanwalt die Ermittlung an, er entscheidet, welche Anweisungen er der Ermittlungsbehörde gibt sowie über die Häufigkeit der Akteneinsicht. Laut § 165 Abs. 2 uStPO muss die Ermittlungsbehörde die Anweisungen zu der bestimmten Frist erfüllen und den Staatsanwalt schriftlich darüber informieren. Wenn die Ermittlungsbehörde mit der Anweisung des Staatsanwalts nicht einverstanden ist, kann sie sie dem vorgesetzten Staatsanwalt vorlegen, muss aber die Anweisung dennoch vollziehen. Dann hat der vorgesetzte Staatsanwalt die eventuell falsche Anweisung zu korrigieren.²⁹

Als Herr der Ermittlung ist der Staatsanwalt auch berechtigt (und in den im § 29 uStPO festgestellten Fällen ist auch verpflichtet) die Ermittlung selbst durchzuführen. In diesem Fall kann er die Hilfe der Ermittlungsbehörde zur Durchführung von Ermittlungshandlungen in Anspruch nehmen, da die notwendigen persönlichen und technischen Mittel für die Durchführung mancher Ermittlungshandlungen bei der Staatsanwaltschaft fehlen.³⁰

²⁷ FANTOLY 2014, S. 17–18.

²⁸ §§ 37–39. 11/2003. (ÜK. 7.) LÜ utasítás (*Anordnung des Generalstaatsanwaltes*)

²⁹ FANTOLY 2014, S. 17.

³⁰ Ebd., S. 18.

VI. Fazit: Europäischer Ausblick und die letzten Entwicklungen in Ungarn

Das Ministerkomitee des Europarats verabschiedete im Jahr 2000 die Empfehlung Rec (2000) 19 über die Rolle der Staatsanwaltschaft in der Strafgerichtsbarkeit.³¹ Mit Rücksicht darauf, dass die Staatsanwaltschaft eine entscheidende Rolle in der Strafgerichtsbarkeit spielt, legte es gemeinsame Grundsätze und Regeln für die Staatsanwaltschaften der Mitgliedstaaten fest. Die Empfehlung betrifft unter anderem die Aufgaben der Staatsanwaltschaft, die Garantien, die der Staatsanwaltschaft für die Ausübung ihrer Tätigkeiten zuerkannt sind, die Beziehungen zwischen Staatsanwaltschaft und Exekutive und Legislative, zwischen Staatsanwaltschaft und Gericht, und zwischen Staatsanwaltschaft und Polizei. Damit wurden sowohl die der Regierung untergeordnete als auch die davon unabhängige Modelle der Staatsanwaltschaften als rechtsstaatlich von dem Europarat anerkannt.

Obwohl die Empfehlung fast 15 Jahren nach ihrer Verabschiedung immer noch ein wichtiger Meilenstein ist, sind seit 2000 viele, die Staatsanwaltschaft betreffende Fragen in ein neues Licht gerückt, und wurde die Überprüfung der früher festgelegten Grundsätze notwendig. Deshalb hat der Beirat Europäischer Staatsanwälte (*Consultative Council of European Prosecutors - CCPE*) auf Antrag des Ministerkomitees des Europarats die Stellungnahme Nr. 9 (2014) über die die Staatsanwälte betreffenden europäischen Normen und Prinzipien („*Rome Charter*“) verabschiedet.³² In der jüngsten Vergangenheit, im November 2015 wurde auch eine andere, die Stellungnahme Nr. 10 über die Tätigkeit der Staatsanwälte in strafrechtlichen Ermittlungen in Strasbourg verabschiedet.³³

Was die letzten ungarischen Entwicklungen betrifft, verabschiedete am 13. Juni 2017 das ungarische Parlament das Gesetz Nr. XC vom Jahre 2017 über das Strafverfahren, das gegenwärtig voraussichtlich am 1. Juli 2018 in Kraft tritt. Dadurch wird die geltende uStPO durch einen ganz neuen Verfahrenskodex mit einem prinzipiell unterschiedlichen Systemdenken – auch bezüglich des Verhältnisses der Strafverfolgungsorgane – abgelöst. Die neue StPO teilt das früher einheitliche Ermittlungsverfahren in zwei Teilen: die Aufdeckung (*felderítés*) und die Untersuchung (*vizsgálat*). Dementsprechend wird das Verhältnis der Strafverfolgungsorgane wesentlich verändert: Die Staatsanwaltschaft bekommt neue Aufsichts- und Leitungsbefugnisse über der Ermittlung (*felügyelet és irányítás*), die für sie auch neue Formen der Verantwortung bedeuten.

Aus diesem Grund müssen sowohl die wissenschaftlichen als auch die praktischen Standpunkte überdacht werden; dies kann aber nur nach – oder kurz vor – dem Inkrafttreten der neuen StPO in Frage kommen. Diese Frage bedarf in der Zukunft noch weiterer wissenschaftlicher und empirischer Untersuchungen.

³¹ Empfehlung Rec (2000) 19. Die Rolle der Staatsanwaltschaft in der Strafgerichtsbarkeit, verabschiedet vom Ministerkomitee des Europarats am 6. Oktober 2000.

[https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=Rec\(2000\)19&Language=lanGerman&Ver=original&Site=COE&BackColorInternet=DBC2F2&BackColorIntranet=FDC864&BackColorLogged=FDC864](https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?Ref=Rec(2000)19&Language=lanGerman&Ver=original&Site=COE&BackColorInternet=DBC2F2&BackColorIntranet=FDC864&BackColorLogged=FDC864)

³² Opinion No.9 (2014) of the CCPE on *European norms and principles concerning prosecutors*, Strasbourg, 17 December 2014.

[https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?p=&Ref=CCPE\(2014\)4&Language=lanEnglish&Ver=original&BackColorInternet=DBC2F2&BackColorIntranet=FDC864&BackColorLogged=FDC864&direct=true](https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?p=&Ref=CCPE(2014)4&Language=lanEnglish&Ver=original&BackColorInternet=DBC2F2&BackColorIntranet=FDC864&BackColorLogged=FDC864&direct=true)

³³ Opinion No.10 (2015) of the CCPE on *The role of prosecutors in criminal investigations*, Strasbourg, 20 November 2015. [https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?p=&Ref=CCPE\(2015\)3&Language=lanEnglish&Ver=original&BackColorInternet=DBC2F2&BackColorIntranet=FDC864&BackColorLogged=FDC864&direct=true](https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?p=&Ref=CCPE(2015)3&Language=lanEnglish&Ver=original&BackColorInternet=DBC2F2&BackColorIntranet=FDC864&BackColorLogged=FDC864&direct=true)

LÖFFLER TIBOR*

Politikai perek, politikai foglyok és politikusbűnözők?

*Megjegyzések a politikai és jogi kultúra aktuális állapotáról
Magyarországon*

Mottó:

*„Az 1950-es évek óta nem kriminalizálódott
annyira a politika, mint a legutóbbi három évben”*

(Gyurcsány Ferenc, 2001.)

A politikai és jogi kultúra közötti szerves kapcsolat már az 1989-90-es rendszerváltás előtt is kiváltotta a tudományos érdeklődést Magyarországon, de meglepő módon azóta is inkább a jogtudósok foglalkoznak vele. A téma *politikaelméletileg alulteoretizált* maradt és *politikai szociológiai* elemzések sem folynak róla annak ellenére, hogy a *napi politika* szintjén a rendszerváltás óta, de 2010-től különösen, nagyon sok *politikai és jogi anomália* képezi a jogi (jogtudományi) és politikai viták diskurzusok tárgyát. A jogi kultúra részének tekintem a politikai szereplők jogtudatát, jogismeretét, jogkövető vagy jogtisztelő, avagy jogot nem követő és nem tisztelő magatartását, valamint a joghoz, a jogszabályokhoz és jogintézményekhez való attitűdjét, illetve a jognak, szűkebben pedig a jogszabályoknak és a jogintézményeknek az *instrumentalizálását*, azaz *politikai eszközként* kezelését. A politikai kultúra részének tekintem a politikai gyakorlat és cselekvés jogi kereteken belüli kivitelezését, illetve azt, hogy mi a politikai aktorok reakciója akkor, amikor a *jogi keretek gátat, akadályt jelentenek* számukra.

Tanulmányom szűkebb tárgya két, egymással összefüggésben álló problémából áll elő: a politika és a jog világában elkövetett *törvénytelenések* és a politika világában elkövetett *törvénytelenésekkel való politikai és jogi vádaskodás*, aminek egyenes következménye a magyar politikai életnek a mottóban idézett, de véleményem szerint – a

* egyetemi docens, Szegedi Tudományegyetem

móttóval ellentétben – igazából 2002-től kezdődő *kriminalizálódása*. A törvénytelen ség és a törvénytelen ségekkel vádaskodások elegyéből forrt ki a *perlési politizálás* unikális válfaja Magyarországon. Napi hírek közé tartozik az, hogy a politikai szereplők a legkülönbözőbb és akár legképtelenebb indokokkal tesznek feljelentést egymás ellen, és vaskos tanulmánykötetben lehetne már feldolgozni a „Feljelentették Gyurcsány Ferencet” vagy „Feljelentették Orbán Viktort”, illetve a „Pert nyert Gyurcsány Ferenc” vagy „Pert nyert Orbán Viktor” című tudósításokat. Először is azért a tudósításokat, mert ennek a perlési politizálásnak a lényege többnyire a *hírérték*, hiszen az esetek nagy részében már nem kapunk információt a feljelentés sorsáról, ezért még az sem zárható ki, hogy adott esetben nem is tettek feljelentést... Vegyünk két kiragadott példát a két *közjogi méltósággal* kapcsolatban. Völgyesi Miklós, a Legfelsőbb Bíróság nyugalmazott büntetőbírája a Civil Jogász Bizottság elnökeként 2008-ban jelentette fel Gyurcsány Ferenc miniszterelnököt *sok ember életét veszélyeztető emberölés kísérlete* és gyülekezési szabadság megsértésében a 2006. őszi események kapcsán.¹ A SZEMA-Liberális Párt 2013-ban azon az alapon jelentette fel Orbán Viktor miniszterelnököt, hogy az október 23-án elmondott ünnepi beszédében megvalósította a Btk. 331. §-ába ütköző *háborús uszítás* bűncselekmény, illetve a 332. § c) pontjába ütköző közösség elleni uszítás bűncselekmény törvényi tényállását...² Nem lehet nem szólni a két közjogi méltóság közötti asszókrol sem. Gyurcsány Ferenc volt miniszterelnök 2017-ben azzal állt elő, hogy bizonyítékai vannak a Fidesz és Orbán Viktor „törvénytelen és tisztességtelen finanszírozására,” de nem tett feljelentést, hanem sajátos ultimátumot intézett hozzá: ha a miniszterelnök 72 órán belül nem indít jogi eljárást ellene a vádak miatt, azaz nem perli be őt, hogy tisztázza magát, akkor ő, Gyurcsány Ferenc igazoltnak tekinti azokat...³

A szerintem cezúrának tekinthető 2002 előtt a miniszterelnökök vagy kivételesen élték a perlés lehetőségével, vagy kivételesen perelték őket.

1991-ben Torgyán József beperelte Antall József miniszterelnököt, Boross Péter belügyminisztert, Für Lajos honvédelmi minisztert és Gálszécsy András tárca nélküli minisztert azon az alapon, hogy politikai múltjára utaló kijelentéseikkel sértették a jó hírnevét, de az ügy a nyilvánosságban nem kapott jelentőséget, a per menetét sem követte az alperesek *közjogi és politikai súlyának* megfelelő figyelem.

Antall Józsefnek nem volt „ügye,” a joghoz kormánya becsületének védelmében folyamodott, amikor 1993-ban beperelte Lengyel László közgazdász-politológust, amiért az egy nyilvános előadásban azt állította, hogy „a közigazgatásban kialakult a tökéletes korrupció, pontosan meg lehet mondani, melyik minisztert vagy főosztályvezetőt mennyiért lehet megvenni.” A kormányfő nagy nyilvánosság előtt elkövetett *hatóság megsértésének* büntette miatt tett feljelentést Lengyel ellen. Korábban, 1992-ben is kormánya egy konkrét tagjának védelmében tett büntető feljelentést Eörsi Mátás, az ellenzéki SZDSZ képviselője ellen *hivatalos személy megsértése* miatt, mert az azt állította, hogy Horváth Balázs belügyminiszter a taxisblokádnál során „azt fontolgatta, a tömegbe lövet,” ami a vád szerint alkalmas volt a belügyminiszter lejárására és a hivatala működésébe vetett bizalom megingatására.

¹ PILHÁL TAMÁS: *Feljelentették Gyurcsány Ferencet*. Magyar Nemzet, 2008.03.24. Itt és a továbbiakban minden kiemelés tőlem – L.T.

² *Feljelentették Orbán Viktort*. Hvg.hu, 2013.11.05.

³ *Gyurcsány 72 órás ultimátumot adott Orbánnak*. Hvg.hu, 2017.04.24.

Boross Péter volt miniszterelnököt az Esti Hírlap részéről érte *politikai támadás* 1995-ben. A lap burkoltan, de érthetően azt állította, hogy Boross *korrupt, visszaélt hatalmával, fegyveres szerveződések tőrt el*, és fiával *maffiakapcsolatai* vannak.⁴ Büntetőeljárás rémhírtérjesztés és rágalmozás miatt indult, s végződött három év múlva elmarasztaló ítéletben, de az ügy igazából a konkrét rágalmoz (maffiakapcsolat) miatt a későbbi politikai fejleményekre tekintettel kap jelentőséget.

Horn Gyula szocialista miniszterelnöknek már fajsúlyosabb kihívással kellett szembenéznie: az '56-os Deportálások Tényfeltáró Bizottsága (Deport '56) nevű jobboldali civil szervezet feljelentette *emberiség elleni büntett* gyanúja miatt azzal, hogy Horn Gyula 1956. december 6-án karhatalmistaként jelen volt a Nyugati pályaudvarnál, illetve résztvevője volt az ottani sortűznek. Horn Gyulát végül nem vádlottként, hanem tanúként hallgatták ki a hatóságok az eljárás során. Fordulat a harmadik parlamenti ciklus végén állt be.

A 2002-es választás előtt közvetlenül, 2001 decemberében kezdett nyomozást az ORFK Szervezett Bűnözés Elleni Igazgatósága *befolyással üzérkedés* büntettének alapos gyanúja miatt Medgyessy Péter, az MSZP kormányfőjelöltje (hivatalosan ismeretlen tettes) ellen a Gresham-palotával kapcsolatos lobbizás ügyében. Medgyessy reakciója egyrészt az volt, hogy őt nem lehet *megfélemlíteni*, másrészt hogy a *pártatlan nyomozás* során kiderül majd, hogy nem történt törvénytelenység. A választások után az új Országgyűlés első ülésnapja előtt jelentette be a rendőrség, hogy a nyomozást „*bűncselekmény hiányában*” megszüntették. A három feljelentő közül kettő *politikailag* ismert személy volt: Bencsik András, az ügyet kihoztató *jobboldali* Magyar Demokrata című hetilap főszerkesztője, illetve Szerdahelyi Szabolcs, az APEH Üldözötteinek Szövetsége (APÜSZ) elnöke, aki egy másik szervezet, a Deport '56 vezetőjeként korábban exponálta magát Horn Gyula karhatalmista múltjának ügyében. A Gresham-ügy témánk szempontjából fontos *politikai* végkifejlete egy Polt Péter legfőbb ügyésznek címzett parlamenti interpelláció volt 2003 novemberében. Polt 2000-ben választotta meg az Országgyűlés jobboldali többsége, azok után, hogy elődje, az 1990-ben konszenzussal megválasztott Györgyi Kálmán valószínűleg politikai nyomásra lemondott, ezért a 2002-es kormányváltás után az új kormányzati többség – más okok⁵ miatt is – olyan *politikai kinevezettnek* tekintette, aki Orbán Viktor és a Fidesz *politikai érdekeit szolgálja ki*. Ennek megfelelően a kormányváltás után a kormánypártok rendszeresen interpellálták⁶ és az interpellációira adott válaszait rendszeresen leszavazták, mígnem 2003. no-

⁴ Az Aranykéz utcában 1998-ban felrobbantott Boros Tamás okán már Boross belügyministersége idején terjedt suttogó propaganda útján, a vezetéknevek hasonlósága alapján, hogy Boross Péteré a fél Balatonpart, vagy hogy Boros Tamás Boross Péter fia.

⁵ A kormányváltás előtti, az ellenzéki sajtó és pártok által felhánytorgatott ügyekben, különösen a Millenáris Kht., az Országimázs Központ, a Happy End Kft. és az Ezüsthajó Kft., illetve a Kaya Ibrahim- és Josip Toth-ügyben vagy nem indult nyomozás vagy megszüntették a nyomozást.

⁶ Az interpellálásokban élen járt Keller László (MSZP) a Miniszterelnöki Hivatal 2002 és 2004 közötti közpénzügyi politikai államtitkára, akinek feladatai közé tartozott az Orbán-kormány alatti korrupciós ügyek feltárása is a választási kampány során beígért *elszámoltatás* jegyében. A 2010-es kormányváltás után Papcsák Ferenc (Fidesz) *elszámoltatási és a korrupcióellenes kormányzati feladatok összehangolásáért felelős kormánybiztosnak (elszámoltatási kormánybiztos)* nevezték ki, lemondása után utóda Budai Gyula (Fidesz) lett. A már 1989-90-ben is felmerült elszámoltatásokkal és elszámoltatási programokkal terjedelmi okok miatt nem foglalkozok. Idevágó adalék azonban, hogy a mindenkor elszámoltatásokat a mindenkor ellenfelek *leszámolásnak* és *politikai bosszúnak* vagy *bosszorkányüldözésnek* állítják be. A Keller-féle elszámoltatás kudarca, valamint a tény, hogy Budai Gyula

vember 24-én az ellenzékbe szorult Fidesz képviselője interpellálta. Répássy Róbert egy kifejezetten politikai kérdést megfogalmazott: „Milyen határozatot hozott volna az illetékes ügyészség akkor, ha történetesen nem a Magyar Köztársaság miniszterelnöke az ügy érintettje?„ A legfőbb ügyész válaszát, miszerint „a Medgyessy Tanácsadó Kft. vezetője büntető jogszabályba nem ütköző módon teljesítette a megbízási szerződésben vállalt kötelezettséget, ezért utasította el a panaszt,” az Országgyűlés 310 igen szavazattal elfogadta. A két idézet, valamint a kormányoldal és az ellenzék közötti konszenzus együttesen egy *politikai játszma* keretén belül kap értelmet. Az ellenzéki politikus azt sugallta, hogy az ügyészség azért volt *kénytelen* lezárni az ügyet, mert Medgyessy Péter időközben miniszterelnök lett. Ennek ellenére a kormányoldal viszont *kénytelen* volt igennel szavazni, miáltal akaratlanul is azt sugallták, hogy az általuk mindaddig *politikai elfogultsággal* vádolt legfőbb ügyész nem *politikai nyomásra*, de még csak nem is *politikai megfontolásból* szüntette meg az eljárást....

A Medgyessy Péter elleni *politikai* támadásoknak a miniszterelnök-jelöltté választása óta része volt annak firtatása, hogy az antikapitalista Kádár-rendszer legmagasabb szintjein megforduló szocialista hivatalnokából hogyan lett, lehetett tőkés vállalkozó, de ez nem vonta maga után azt, hogy politikai ellenfelei *büntetőjogi* ügyet csináljanak a kérdésből. Az őt 2004-ben váltó Gyurcsány Ferencnek viszont már szembesülnie kellett ezzel. Meggazdagodásának tisztességes és törvényes mivoltát illetően Gyurcsányt már gyermek-, ifjúsági és sportminisztersége idején interpellálta az ellenzéki Fidesz olyan ügyekkel is összefüggésben, melyekben *ügyészségi nyomozás* is folyt.⁷ Tanulságos az, ahogyan 2003. október 6-án az interpelláló Szijjártó Péter kommentálta utóbb Gyurcsány neki szóló megjegyzését: „Azt javaslom Önnek, hogy ne mindig a visszapillantó tükörbe nézzzen, mert aki azt teszi, az előbb-utóbb karambolozni fog.” Szijjártó Péter úgy fogalmazott, hogy reméli, Gyurcsány mondatát nem úgy kell értelmezni, ahogy azt a *maffiafilmekben* szokás...⁸

Miniszterelnöksége idején fideszes *országgyűlési képviselők feljelentése* alapján már több eljárást is indítottak Gyurcsány Ferenc üzleti ügyeinek kivizsgálására. Az *okirat-hamisítás* gyanúja miatt indított Nomentana-ügyben (feljelentők: Deutsch Tamás, Répássy Róbert és Szijjártó Péter) részben *bűncselekmény hiányában*, részben *elévülés* miatt szüntették meg a nyomozást 2006. februárjában. Az *adócsalás* gyanúja miatt indított Fittelina-ügyben (be-, illetve feljelentő: Deutsch Tamás) *bűncselekmény hiányát* állapította meg a Legfőbb Ügyészség. A Szalay utcai ingatlan ügyében (feljelentő: Deutsch Tamás és Szijjártó Péter) viszont pert indított a Legfőbb Ügyészség a közérdek sérelme miatt, s bár a bírósági tárgyalás 2007-ben, a választások után egy évvel meg is kezdődött, lezárulása teljesen kiesett a politikai emlékezetből. Az összességében sikertelen *feljelentéssorozat* politikailag fontos végjátéka az volt, hogy 2006 elején, Deutsch Tamás az *Országgyűlés alelnökeként* még panaszt nyújtott be az ügyészség elutasító határozatai ellen, melyeket megint csak elutasítottak, majd nem sokkal a választások előtt

távozásakor, 2012 novemberéig az 1442 ügyben indult eljárásból csak 61 büntetőfeljelentés született, jogászai mélyelemzéseket kíván.

⁷ Lásd különösen a csillebérci ifjúsági táborban lévő vadászház privatizálását, amely miatt Rácz Péter, a Magyar Úttörők Szövetsége ügyvezető elnöke ellen vádat is emelt az ügyészség.

⁸ http://www.parlament.hu/naplo37/092/n092_054.htm

újabb feljelentést tett Gyurcsány anyósa (Apró Piroska) és felesége (Dobrev Klára) és más ismeretlen személyek ellen *különösen nagy összegű adó- és társadalombiztosítási csalás és magánokirat-hamisítás miatt*, amit a Legfőbb Ügyészség újfent elutasított...

A büntetőjognak a magyar politikai életben a fentiek szerinti térnyerését ideológiai-lag megalapozta és kiegészítette a *politikai harc* eldurvulása, s ezen belül a *politikai ellenfél kriminalizálásának* felvétele a politikai harc eszköztárába.

A második parlamenti ciklus kormányzó pártjai (MSZP, SZDSZ) körüli botrányok, különösen a Tocsik-ügy miatt az akkori ellenzék előszeretettel nevezte *kleptokráciának* a Horn-Gyula vezette kormányzatot és a kormányzó pártokat. 1995-ben Katona Béla (MSZP), miután lemondott a polgári titkosszolgálatokat felügyelő tárca nélküli miniszter, posztjáról, megállapította, hogy *"a szervezett alvilág már leverte hídfoállításait a politika felé."* A témáról, a szervezett bűnözés politikai kapcsolatépítési törekvéseiről mint reális veszélyről felelős politikusok és szakértők általában *pártsemleges* módon nyilatkoztak meg, mivel azonban Katona nem állt elő részletekkel, és lemondása után nyilatkozott meg, ellenzéki körökben lehetett úgy *tematizálni* az ügyet, hogy *létrejött az összefonódás a kormánypártok és az alvilág között...* Ennek egyik konkrét és látványos példáját a 2002-es választási kampányban találjuk. A MIÉP egyik képviselőjének megverését Csurka István pártelnök azzal magyarázta, hogy „Vörös baseballütővel, az MSZP új erőszakjelvényével verték meg Oláh Jánost, angyalföldi képviselőjelöltünket, és ez azt igazolja, hogy az alvilág beköltözött a politikába."

A 2002-es választási kampányban Rogán Antal, a Fidesz alelnöke egy lakossági fórumon kijelentette, hogy az MSZP „az egyszerű emberekkel szembeforduló *bűnözők pártjává* vált.” Áder János, a Fidesz alelnöke és az Országgyűlés elnöke azt állította, hogy a kőbányai gyűjtőfogházban a választók 95 százaléka az MSZP-re szavazott, és a szöveg annak ellenére sugallta azt, hogy *elítélték*, azaz *bűnözők* szavaztak a szocialistákra, hogy a „börtönlakók” jó része meg volt fosztva szavazati jogától, másrészt a választásra jogosultak között a börtönszemélyzet is szerepelt.

Szijjártó Péter parlamenti képviselő (Fidesz) úgy kommentálta azt, hogy Szilvásy György lett Gyurcsány Ferenc miniszterelnök kabinetfőnöke, hogy felállt a magyar belpolitika *Bonnie és Clyde párosa*. A bankrablást, emberrablást és gyilkosságokat elkövető gengszterekkel vont párhuzamot arra alapozta, hogy Szilvásy 1990 és 1994 között a Miniszterelnöki Hivatal helyettes államtitkára volt és – vonta le a következtetést – ebben a minőségében elősegítette "az Apró-Gyurcsány érdekkör" gazdagodását.

2004-ben Medgyessy Péter szocialista miniszterelnök egy lapinterjúban azt állította, hogy koalíciós partnerük, „az SZDSZ *tele van korrupciós ügyekkel.*” Kijelentése miatt az SZDSZ és a jobboldali ellenzék egyaránt interpellálta volna az országgyűlésben, ami azért maradt el, mert időközben lemondott miniszterelnöki posztjáról. Az minősítgetések eszkalálódásához hozzájárult, hogy Dávid Ibolyának, az ellenzéki MDF elnökének felvetésével, miszerint Medgyessy vagy valótlanságot állít, vagy – hallgatása miatt – *bűncselekményt pártol*, az SZDSZ is egyetértett.

A szocialisták kormányzásáról az akkori jobboldali ellenzék fórumain mint a „*vörös polip*” uralmáról beszéltek. A metafora mindenekelőtt A Polip (*La Piovra*) című olasz bűnügyi televíziós sorozatra utalt, amely a *maffiának* a társadalmat, a közéletet és a politikát behálózó világáról szólt. Közvetlen forrása Dalmi Sándor „*Vörös polip – Politika, hatalom, korrupció*” című, 2006-ban megjelent könyve, amely a hajdú-bihar megyei

szocialistákról szólt. A „vörös polip” metaforáját visszamenőlegesen is használták arra, hogy korábbi „ügyek” utólag új értelmet nyerjenek ezáltal: például a 2003-ban kirobant, Kulcsár-ügyként vagy K&H-ügyként is ismert brókerbotrány, avagy az 1996-os Nyírfa-ügy. Kövér László országgyűlési képviselő (Fidesz) egy interjújában a vörös polipot egy MSZP-t kiszolgáló *árnyék-titkosszolgálatként* értelmezte, és az UD Zrt-vel kapcsolatban kifejezetten *politikai maffiáról* beszélt: „Ha a hatalommal való visszaélésekről szóló híreszteléseknek csak a fele igaz, már óriási baj van. Ezek arról szólnak, hogy az *uralkodó politikai klikk* – amelyet elkülönítenék még a kormánytól és az MSZP-től is, – a *politikai maffia* legfelsőbb "családi tanácsa" kiknek a megfigyelésére, lehallgatására, szoros ellenőrzésére adott megbízást. Saját családi körüktől kiindulva, saját kormányuk tagjain át, a hazai nagytőke MSZP-hez is köthető reprezentánsain keresztül, egészen az ellenzéki képviselőkig.”⁹

Nagyon valószínű, hogy Magyar Bálint az SZDSZ egykori *országgyűlési képviselője* és a Horn-kormány művelődési és közoktatási *minisztere* a Fidesz újbóli hatalomra kerülése után a „vörös polip” mintájára és a maffia-analógiák nyomán adta az általa szerkesztett politikai szociológiai tanulmánykötetnek a *Magyar polip – A posztkommunista maffiaállam* címet.

A politikusok jogi attitűdjének negatív változását négy példával lehet illusztrálni. Török Zsolt országgyűlési képviselő (MSZP) 2003-ban azt nyilatkozta, hogy "Szász Károllyal [Pénzügyi Szervezetek Állami Felügyelete 2000-ben kinevezett elnöke] és a vele hasonlókkal szemben úgy kellene eljárni, hogy vagyonekobbzás és onnantól kezdve tárgyalunk, hogy meddig fog börtönben ülni." 2004-ben az európai parlamenti választásokkal kapcsolatban Tóbiás József, az MSZP pártigazgatója mondta: "Ne legyünk szemérmesek abban, hogyan juttassuk el az üzeneteket a polgárokhoz. Ezen a meccsen fair play díjat nem osztanak. (...) Mindegy, hogy egy körzetben milyen a szokásjog a pártok és az önkormányzat között, a végén majd megbeszéljük, hogy mennyi a bírság." ¹⁰ Orbán Viktor volt miniszterelnök 2006-ban: "Engem is piszkálni fognak, mert az ellenfelet elmarasztalta az Országos Választási Bizottság, hogy telefonon országosan még biztattak szavazási részvételre, de következménye nem lett. Úgyhogy én is biztatok szombaton és vasárnap a talpon maradt összes kerületben az én hangomon megy a szavazásra való felhívás, amiért majd engem elmarasztal az Országos Választási Bizottság, a jogászok meg megvédenek, oszt jónapot." ¹¹

2009-ben a Repülőtéri Rendőr Igazgatóság bünszövetségben elkövetett vesztegetés, hűtlen kezelés és más bűncselekmények miatt eljárást indított a BKV és Budapest Airport jogi igazgatói ellen. Pár nappal később Orbán Viktor egy interjú során a következőképpen kommentálta a történeteket: „Politikai változás nélkül nem tudunk a korrupció ellen sem fellépni, *ami pedig a két letartóztatást illeti, azt tudom mondani, hogy kevés, még, még, még, ennyi nem elég.* Ezt a sporttrigmust tudom idézni”. ¹² A rendőrség utóbb további három ember ellen indított még büntető eljárást vesztegetés, hűtlen kezelés és más bűncselekmények miatt, ami azt a látszatot kelthette, hogy *politikai megrendelésre*,

⁹ *Működésben a Vörös Polip.* Varjú Frigyes interjúja Kövér Lászlóval. Magyar Hírlap, 2008.10.23.

¹⁰ TÓTH-SZENESI ATTILA: *Háborút indít az MSZP.* Index.hu, 2004.04.09.

¹¹ *Elmarasztal az OVB, megvédenek a jogászok, oszt jónapot.* Index.hu, 2006.04.21.

¹² Hír tv, 2009. 12. 09.

ráadásul az *ellenzék megrendelésére* dolgoznának a jogalkalmazó szervek, ami bizonyítaná, hogy valójában nem *törvényes elszámolást*, hanem *törvénytörő leszámolást* akar Orbán Viktor a 2009-ben már valószínűsített kormányváltás után.

A politikai látszat azért nem volt egyáltalán mindegy, mert az *igazságszolgáltatás szervei már politikai-ideológiai kutyaszorítóba kerültek* akkortájt. Két héttel a lemondása előtt Gyurcsány Ferenc miniszterelnök burkolt, de érthető támadást intézett Kovács Tamás legfőbb ügyész ellen, akit 2006-ban a második Gyurcsány-kormány idején 320 szavazattal, tehát komoly ellenzéki (fideszes) támogatással együtt választottak meg Polt Péter mandátumának lejártja után.¹³ A kormányfő az MSZP tisztújító kongresszusán azt mondta, hogy az állam egyes intézményei, különösen a *bíróságok és az ügyészségek bizonyos döntései* azt az érzést keltik, hogy a döntéshozók egy része a Fidesz érdekei, kimondott vagy sugallt elvárásai szerint járnak el: „úgy tűnik, mintha *mentenék a Fideszhez kötődő disznóságokat*, másrészt meg időnként azt a gyanút keltik, hogy *részrehajlóan eljárás alá vonják, büntetik a Fidesz ellenfeleihez tartozókat vagy annak véltek*.”¹⁴ Kovács gyomorbavágónak és megalapozatlannak nevezte a kormányfő tényállításait, és leszögezte, hogy ő maga és az ügyészség is arra törekszik, hogy *pártpolitikai befolyástól mentesen* tegye a dolgát. A kérdésre, hogy korábban miért nem reagált arra, hogy Orbán Viktornak a Fidesz hatalomra kerülése után *elszámoltatásokat* helyezett kilátásba, azt válaszolta: „nem feltételezem, hogy mindezt úgy képzelem el, hogy majd *ő mondja meg a legfőbb ügyésznek, hogy mely ügyeket kell elővenni*.”¹⁵

A Jobbik viszont Kovács Tamást éppen azzal támadta, hogy *az ügyészség kiszolgálja Gyurcsány Ferenc kormányzatát*. 2010. június 7-én Gaudi-Nagy Tamás intézett hozzá interpellációt arról, hogy mikor veszi észre az ügyészség, hogy 2006-ban forradalom volt, és „ennek megfelelően mikor állítja le a bukott rendszer által politikai ellenfelek ellen indított *konceptciós eljárásokat*,” köztük a „*kormányzati megrendelésre* felosztatott Magyar Gárda volt főkapitánya elleni eljárásokat.” Válaszában a legfőbb ügyész határozottan visszautasította, „hogy az ügyészség *politikai megrendeléseket* teljesít”: „Az ügyészség senki ellen nem kezdeményez *politikai meggyőződése* miatt, és sem a gárdistákkal, sem más emberekkel szemben nem folytat megtorló eljárásokat.”¹⁶

Mindezek után a Budai Gyula, az Orbán-kormány elszámoltatási kormánybiztosa is *politikai részrehajlással* vádolta meg Kovács Tamást a kormányváltás után. Azt állította, hogy hetek óta a legfőbb ügyész „előtt van *Gyurcsány Ferenc mentelmi jogának felfüggesztésére* irányuló előterjesztés.” Megállapította, hogy *taktikázik* az ügyészség, és annak a reményének adott hangot, hogy Kovács „nem fog *falazni* Gyurcsány Ferencnek.” Kovács Tamás vérlázítónak nevezte és kategorikusan visszautasította a vádat azzal, hogy hozzá nem került semmilyen előterjesztés.¹⁷

¹³ Sólyom László köztársasági elnök korábbi jelöltjét, Horányi Miklóst, a Szegedi Fellebbviteli Főügyészség főügyészét az ellenzéki pártok (Fidesz, MDF) támogatták, míg a kormánypártok leszavazták.

¹⁴ *Megorrolt Gyurcsányra a legfőbb ügyész*. Origo.hu, 2009. 03. 22.

¹⁵ *Gyomorba vágóak Gyurcsány mondatai az ügyészség szerint*. Origo.hu, 2009. 04. 01.

¹⁶ http://www.parlament.hu/orszaggyulesi-naplo-elozo-ciklusbeli-adatai?p_auth=0RD91ecg&p_p_id=pairproxy_WAR_pairproxyportlet_INSTANCE_9xd2Wc9jP4z8&p_p_lifecycle=1&p_p_state=normal&p_p_mode=view&p_p_col_id=column-1&p_p_col_count=1&pairproxy_WAR_pairproxyportlet_INSTANCE_9xd2Wc9jP4z8pairAction=%2Finternet%2Fcpls%2Fogy_naplo.naplo_fadat_aktus%3Fp_ckl%3D39%26p_uln%3D12%26p_felsz%3D77%26p_felszig%3D83%26p_aktus%3D21

¹⁷ *Nem jutott el a legfőbb ügyész a sukorói ügy*. Origo.hu., 2010.12.09.

Gyurcsány Ferenc bíróságok és ügyészségek elleni kirohanása illeszkedik az „*árnyékállam*” – hat évvel korábban sportminiszterként előadott – politikai koncepciójába: a Fidesz árnyékállamot épít, több állami, közhatalmi szerv, illetve annak vezetője és alkalmazottja egymást is támogatva a "jobboldal antidemokratikus törekvéseit" szolgálja. "Látjuk azt, hogy vezető köztisztviselők, saját maguk pártszimpátiájára vonatkozó nyilatkozatot tesznek. Látjuk azt, hogy az államhatalom képviselőjének szakmailag és nyilvánosan vitatott döntései *aránytalanul és feltűnő módon mindig, kifejezetten a politikai paletta jobboldalának kedveznek.*"¹⁸

Politikai-ideológiai harapófogóba azonban nemcsak a Gyurcsány Ferenc által támasztott közhatalmi szervek, hanem maga Gyurcsány Ferenc is került. A 2006 előtti Nomen-tana- és Fittelina-ügy, valamint a Szalay utcai ingatlan ügye után a jobboldalon 2006 után, második kormányzása alatt is több ügyben kezelték őt, mint *büntetőjogilag is felelősségre vonható szereplőt*. Azonosították őt a brókerbotrányban felmerült „Gyurcsányi” nevű személlyel, a 2008-ban jogerős ítélettel zárult Zuschlag-ügyben pedig, melynek nyomozati és bírósági szakaszában *tanúként hallgatták meg*, azt firtatták, hogy tudott-e a visszaélésekről. A 2006-os események kapcsán rendőri vezetők ellen indított büntetőperben nem került a vádlottak padjára, csak *tanúként* hallgatták ki, miközben a Fidesz kommunikációjának középpontjában az állt, hogy Gyurcsány Ferenc „*erőszakkal szétverte az ellene békésen tüntető tömeget,*” és, hogy a rendőri vezetés valójában az ő utasításainak engedelmeskedett. (Az ellennarráció szerint 2006-ban puccskísérletet hajtottak végre a köztársaság ellen a Fidesz támogatásával. Az MSZP elsőfokú ítélet után kiadott, *Újabb pofon Polt Péter ügyészségének* című közleményében az állt, hogy remélik, „*annak is eljön majd az ideje, amikor az utcai erőszakot mesterségesen generáló, a randalírozó csoportokat a háttérben szervező személyek [Orbán Viktor] is a vádlottak padján ülnek majd.*”¹⁹) A sukorói telekcseré ügyében Gyurcsány Ferenc eleinte *gyanúsított* volt, de végül az ügyészség nem emelt vádat ellene, és beszüntette az ellene folyó eljárást: csak *tanúként* hallgatták meg.

A Sukoró-ügy szinte állatorvosi lova a politikai-ideológiai iszapbirkózásnak és játszmáknak. Gyurcsány Ferencet először is még Schiffer András, az ellenzéki és parlamenten kívüli LMP vezetője jelentette fel „*hivatali visszaélés*” gyanúja miatt 2009 októberében, a Bajnai-kormány és Kovács Tamás főügyészsége alatt, de a főügyészség már 2009 áprilisa óta folytatott nyomozást *különösen jelentős vagyoni hátrányt okozó hűtlen kezelés és más bűncselekmények* miatt. Még Oszkó Péter, a Bajnai-kormány pénzügyminisztere is kezdeményezett polgári pert 2009 őszén a sukorói King's City turisztikai beruházáshoz kötődő telekcseré-szerződés miatt, amit a Fővárosi Ítéltábla jogerősen semmisnek nyilvánított. Gyurcsány Ferenc személy szerint nem kért jogi elégtételt Schiffertől, viszont Bajnai Gordonnal együtt személyiségi jogi pert kezdeményezett Budai Gyula államtitkár volt elszámoltatási kormánybiztost ellen, mert az egy 2010. július 28-ai sajtótájékoztatóján azt állította, hogy dokumentumok igazolják, hogy Gyurcsány és Bajnai *hamisan tanúskodott* az ügyészségen. Schiffer András ellen viszont feljelentést tett 2013-ban a Sukoró-ügyben szintén megvádolt Császy Zsolt *hamis vád* gyanúja miatt – amiért az feljelentette Gyurcsány Ferencet 2009-ben... Bajnai Gordon,

¹⁸ Gyurcsány árnyéka – amikor a fagyalt visszanyal. Gondola.hu, 2003. 10. 29.

¹⁹ Újabb pofon Polt Péter ügyészségének – reagálás a rendőri vezetők perében hozott ítéletre. Mszp.hu, 2015. 10. 29.

akit az ügyészség szintén kihallgatott, egy televíziós műsorban *politikai bosszút* emlegetett, és azt állította, hogy az ügyészségnek komoly erőfeszítés kellett, hogy a *rettenetes politikai nyomás alatt* valami indokot találjanak Gyurcsány meggyanúsítására.²⁰

Magának a meggyanúsításnak az ad jelentőséget, hogy kezdettől (meggyanúsítástól) *politikai koncepció eljárásnak* lehetett minősíteni a történeteket az eljárás megszüntetése ellenére akkor is, ha így politikai „koncepciót” kell látnunk az eljárás megszüntetésében is, noha Gyurcsány Ferenc egyértelműen leszögezte, „van egy nagyon erős *megrendelése* a miniszterelnöknek”: „engem kell *börtönbe* juttatni.” Többször állította, hogy Polt Péter egy koncepció eljárás főszereplője, aki „Orbán Viktor megbízásából *politikai feladatot* teljesít”, az ügyészségben „nem a magyar igazságszolgáltatás független intézményét, hanem Orbán Viktor meghosszabbított karját” látja, akik „*a bíróságon akarják megvívni a politikai küzdelmet*,” ezért ő majd a bíróság előtt a politikai és ügyészi vádlóit „*politikai bűnök elkövetésével*” fogja megvádolni. Ebben az összefüggésben annak, hogy szerinte Polt Péter azért nem emelt ellene vádat, mert megijedt, nem úgy van értelme, hogy a *meggyanúsításhoz* még elégséges információk a *vádemeléshez* már elegendenek bizonyultak, hanem úgy, hogy egy tisztán *politikai perben politikai győzelmet* aratna a vádlott, miáltal a mögöttes *politikai koncepció* összeomlana, és a megbízó *súlyos politikai vereséget* szenvedne. Az ügyészség végül *bizonyítottság hiányában* szüntette meg a nyomozást Gyurcsány Ferenc ellen. Az ügyészség hivatalos közleményében az állt, hogy: „Bár a hivatali visszaélés büntetének megalapozott gyanúja Gyurcsány Ferenc vonatkozásában fennállt, ugyanakkor – a nyomozás során foganatosított újabb tanúkihallgatások, és különösen a párhuzamosan folyó polgári per eredményére figyelemmel – *nem lehetett egyértelműen bizonyítani* a volt miniszterelnök szerepét a cseréről hozott döntésben, mint ahogy az eljárásának a célját sem”.²¹ Politikai szempontból ez esetben is tanulságos az ügy végkifejlete. Öt ember ellen emeltek vádat. Közülük Tátrai Miklóst és Császy Zsoltot, a Magyar Nemzeti Vagyonkezelő Zrt. korábbi igazgatóját és értékesítési igazgatóját első fokon *börtönbüntetésre* ítélték 2015-ben, másodfokon 2016-ban *bűncselekmény hiányában* felmentést kaptak, végül a Kúria 2017-ben *hűtlen kezelés kísérlete* miatt jogerősen *letöltendő börtönbüntetésre* ítélte őket. Tátrai és Császy közleményt adtak ki, melyben kijelentették, hogy „*...politikai megrendelésre készült a vád, és ... a politikai irányítás alá került ügyészség* jelölte az eljáró bírót (...) mind az ügyészség, mind a bíróság *pártosan* járt el. Az eljárás során előbb az ügyészség által kiválasztott Szolnoki Törvényszék egy *alkotmányértő, törvényértő, koncepciózus eljárásban* börtönbüntetésre ítélte minket. (...) Mai döntésével a Kúria a Szolnoki Törvényszék álláspontját tette magáévá (...) Az ügyészség a rendszerváltás óta ebben az ügyben lépett fel először a büntetőjog *eszközeivel* egy *politikai döntés, és az ország politikai vezetői ellen*. (...) Ez a per pontosan ugyanígy folyt volna le a Rákosi-rendszerben vagy a Kádár-éra hajnalán is. Mondvacsinált okokból, jogszabályoktól és iratoktól függetlenül, az ügyész által kijelölt bíró előtt, kizárólag a vádirat alapján...”²² Császy Zsolt nyílt levelet írt Molnár Gyulának, az MSZP elnökének is, melyben azt írta, hogy „a Sukoró-per minden közéleti szereplő előtt ismert módon *politikai per* volt,

²⁰ SZALAY TAMÁS LAJOS: *Bajnai megvédi Gyurcsányt és figyelmeztet*. NOL.hu, 2011. 09. 09.

²¹ *Megszüntették a nyomozást Gyurcsány ellen*. Index.hu, 2012. 07. 20.

²² *Börtönbe kell menniük a Magyar Nemzeti Vagyonkezelő egykori vezetőinek*. Index.hu, 2017. 06. 08.

amelynek célpontja pont az ... MSZP korábbi kormányzata. A perben nem bennünket ítélték el, nem Gyurcsány Ferencet, hanem az *MSZP kormányt*, aki ott volt az ítélethirdetésen az hallhatta...”²³ Gyurcsány Ferenc úgy kommentálta az ítéletet, hogy *“a nyomozó ügyészek, az elmarasztaló ítéletet hozó bírák a bűnösök”*: “Tisztességes kollégáimat zártatok börtönbe, mert engem nem tudtatok.” Gyurcsány Pártja, a Demokratikus Koalíció sokkal keményebben reagált: Polt Péter legfőbb ügyész, Handó Tünde, az OBH elnöke, az ügyben eljáró “fideszes” ügyészek, a jogerős ítéletet hozó bíró és tanácsa addig lesz “szabadrábon, ameddig a magyar miniszterelnököt Orbán Viktornak hívják.” „Ezek az emberek 2018 után oda fognak kerülni, ahova ma két ártatlan embert juttattak *fideszes kérésre*, börtönbe” – jelentette ki a párt nevében Varjú László. A Fidesz álláspontját Budai Gyula a tíz évvel korábbi stílusban tolmácsolta: a párt nevében üdvözölte a Kúria ítéletét, “mert a *bűnözőknek* a börtönben a helye.”²⁴ Budai megfogalmazását az köti össze Rogán Antal egykori kijelentésével, miszerint az MSZP 2002-re a „bűnözők pártjává” vált, hogy a csak a Fidesz és a KDNP által elfogadott Alaptörvénybe bekerült az a passzus, hogy „A Magyar Szocialista Munkáspárt és jogelődjei, valamint a kommunista ideológia jegyében kiszolgálásukra létrehozott egyéb politikai szervezetek *bűnöző szervezetek* voltak, amelyek vezetői el nem évülő felelősséggel tartoznak.” A szövegből logikusan következik, hogy az MSZP egy *bűnöző szervezet jogutódja*, illetve hogy az MSZP azon vezetői, akik az MSZP, a KISZ és más kommunista szervezetekben vezető tisztségeket töltöttek be, *bűnöző szervezet irányításában* vettek részt...

Napjainkra már a politikai harc teljesen magától értetődő elemévé vált a pártpolitikai ellenfél bűnözővé nyilvánítása. Rogán Antal tizenöt évvel ezelőtti kijelentése után szinte szimbolikus jelentőségre tett szert az, hogy Juhász Péter, az Együtt nevű párt elnöke 2017. június 7-én jogerősen pert nyert Rogán Antal miniszter ellen, azaz a bíróság elutasította Rogán keresetét Juhász azon kijelentése miatt, hogy „*Rogán Antal bűnöző, és bűnözőkkel üzletel.*” Az ítélet után Juhász azt nyilatkozta Rogánról, hogy „Bűnözőkkel üzletelt és ő maga is bűnöző. Most született meg a másodfokú ítélet, tehát jogerősen is elbukta a saját maga által indított pert *ez a bűnöző,*” egy videóüzenetben pedig arra szólította fel a nézőket, hogy „Mondjuk együtt mindannyian, hogy Rogán Antal bűnöző,” amit a jelen lévő munkatársai kórusban meg is tettek... Egy televíziós műsorban aztán azt is mondta, hogy „Ha Rogán Antaltól bebizonyosodott bíróság előtt, hogy nyugodtan állítható róla, hogy *bűnöző*, én azt megígérem, hogy ugyanezt Orbán Viktorról is be fogom bizonyítani.”²⁵

A másik oldal Szegeden mért kommunikációs ellencsapást ugyanebben a témában az MSZP *miniszterelnök-jelöltjére*: Szabó Bálint jogász május 19-én „*Maffia a városházán; a keresztapa: Botka László*” címmel hirdetett sajtótájékoztatót a Szeged napi díszközgyűlés alkalmából... Szabó az ún. parkolóbotrány gyulai tárgyalásakor is úgy nyilatkozott, hogy „A szegedi maffiaváros feje, a keresztapa bíróság elé áll.” Sajtótudósítások szerint az egyik védő azt mondta a bírónak, hogy reméli, ebben az eljárásban nem kell *politikai elvárásokról* és *politikai nyomásról* beszélnie, ami a parlamentben már megtörtént az ügygel kapcsolatban, és amit ő úgy értékelt, hogy *az egyik hatalmi ág ezzel üzent*

²³ Császay Zsolt levele Molnár Gyulának. Gepnarancs.hu, 2016. 06. 13.

²⁴ Így reagáltak a pártok a Sukoró-ügy jogerős ítéletére. Hirado.hu, 2017. 06. 08.; HORVÁTH JÓZSEF GYÖRGY: Elfogadhatatlan, hogy Gyurcsányék bírákat és ügyészeket fenyegetnek. 888.hu, 2017. 07. 11.

²⁵ „Bebizonyítom Orbán Viktorról, hogy bűnöző”. Hirtv.hu, 2017. 06. 13.

a másik hatalmi ágnak, hiszen egyértelműen közölte, hogy *mit vár el*, amire a bíró le-
szögezte, hogy semmilyen politikai nyomás nem éri a bíróságot, hogy észrevételével
pont az ügyvéd hozta be a politikát a tárgyalóterembe, s felszólította, hogy a jövőben
tartózkodjon a védő az ehhez hasonló megnyilatkozásoktól...²⁶

A maffia és a bűnöző fogalmai a napi politikai kommunikációban bevett használatá-
nak az a tanulsága, hogy a felek akaratlanul is igazolják a Jobbiknak a 2010-es választá-
sok előtt sokkolóan új retorikáját a „cigánybűnöző” és a „politikusbűnöző” fogalmával...
A magát nemzeti radikálisként definiáló Jobbik 2010-es programjában külön program-
pontként jelent meg „A politikusbűnözés felszámolása” a következő diagnózis alapján: A
politikus szó szinonimájává vált a gazembernek. A politikusok, miközben az ő feladatuk
a törvényalkotás, rendre áthágták a törvényeket, saját büntetlenségüket pedig hol az
ügyek kölcsönös eltussolásával, hol a média cinkos felhasználásával, hol pedig mentel-
mi joguk mögé bújva biztosították. Miközben a pártok a parlamenti padosorokban látszó-
lag komoly vitákat folytattak, azok gazdasági háttere szinte összenőtt, és a nagyberuhá-
zások során egymás pártérdekeinek megfelelően, *maffiaszerűen* kezelték a közpénzeket.
A politikusok saját védelmi rendszerüket olyan mértékben körülbástyázták jogi, kom-
munikációs és biztonsági bástyákkal, hogy szinte érinthetetlenekké váltak. A számonké-
rés ezért eddig – néhány jelentéktelen vagy éppen elterelő szándékú – kirakatpert le-
számítva rendre elmaradt. A Jobbik a hatalomra kerülés után kínált jogpolitikai terápiája
szerint eltörölte volna a mentelmi jogot, „mert az eredeti funkciója, a képviselők szabad
és nyugodt munkájának biztosítása helyett mára a képviselők – nem egyszer köztörvé-
nyes – büntetőjogi felelősségének eltakarására szolgál.” *A politikusbűnözést minősített
esetté tették volna a Btk.-ban*, és politikusok, választott közéleti tisztségviselők esetében a
büntetési tételeket az alapesetben kiszabhatóhoz képest kétszeresére szigorították volna.²⁷

Mindezek fényében a valóságot a fikcióval kibogozhatatlanul összemosó politikai
szóhasználat alapján arra kell gondolnunk, hogy Magyarországot, Magyarország közjo-
gi intézményrendszerét jó ideje olyan *politikai-jogi (politikusi-jogászi) bűnbandák* ural-
ják, ha lehet így fogalmazni, melyek egymással szemben álló csoportjai pártokba szer-
veződve szintén egyre inkább gengsztermódszerekkel vívják meg harcukat a hatalomért,
a választók felhatalmazásáért. Ebben a helyzetben egyáltalán nem meglepő, hogy
Frédéric H. Fajardie „Clause de style” című politikai krimijét, amely alapján készült
Alain Delon főszereplésével a Ne ébreszd fel az alvó zsarut című nagy sikerű film, *Így
jár minden politikus bűnöző!* címmel jelentették meg Magyarországon 2017-ben. A
könyv fülszövege is tükrözi a fikciós valóságban rejlő ellentmondásokat: a francia rend-
őrök egy csoportja szembefordul lefizetett bírókkal, eltüntetett bizonyítékokkal, politi-
kusok által módosított törvénnyel és politikusokkal kiépített kapcsolati hálóval megvé-
dett bűnözőkkel szemben, és levadásszák azokat, ellenben a könyv címe egyértelműen
arra utal, hogy a bűnözők, az igazságtétel célpontjai maguk a politikusok. A zárómon-
datok kifejezetten ösztönzik is az olvasót egy *politikailag aktualizáló* befogadásra: „Is-
merős valahonnan? A franciák már megélték, végigcsinálták. És Magyarországon?

²⁶ VARGA ANNA: *Bíróság elé állt Botka László – a parkolóbotránnyal kapcsolatban hallgatták meg.* Szegedma.hu, 2017. 06. 27.

²⁷ „Radikális változást. A Jobbik országgyűlési választási programja a nemzeti önrendelkezésért és a társadalmi igazságosságért.”

Frédéric H. Fajardie regénye rólunk, nekünk szól – üzenet a palackban”.

A Kovács Tamás főügyész elleni politikai támadásoknál láttuk, hogy a pártpolitikában minden skrupulus nélkül képesek az igazságszolgáltatás szerveit a politikai ellenfél kiszolgáltatásával vádolni – kölcsönösen. Ennek egyenes következménye, hogy az éppen aktuális közjogi berendezkedésről vagy kormányról úgy beszélnek, mint ahol *politikai perek* mellett a szó klasszikus értelmében vett *politikai elítéltek* vagy *politikai foglyok* lennének. Molnár Gyulának írt nyílt levelében Császy Zsolt azt írta a neve alá, hogy „*politikai elítélt*,” míg a terrorizmussal vádolt Budaházy György, akit 2016-ban a Fővárosi Törvényszék első fokon 13 év fegyházra ítélt, a jobboldali Demokrata című lap főszerkesztőjének küldött levelében írta a neve után, hogy „*politikai fogoly*.”²⁸ Azok között, akik kiálltak Budaházy „politikai fogoly” státusza mellett, a legismertebb Morvay Krisztina jogász, európai parlamenti képviselő, és Gaudi-Nagy Tamás jogvédő aktivista, a Jobbik volt országgyűlési képviselője. Morvai 2010. február 5-én, tehát még a kormányváltás előtt *petíciót* adott közre „Budaházy György és a többi *politikai fogoly* szabadon bocsátásáért és a magyarok szabadságjogaiért” címmel, melyben elítélte „az MSZP és az SZDSZ által kialakított és a jelenlegi parlamenti ellenzék által megtűrt *diktatúrát*, amelyben hol szemeket lönek ki, hol a tüntetőket és a sztrájkolókat félemlítik és alázzák meg, hol *konceptuális eljárások során fegyelmezik és börtönzik be az igazságért harcolókat*.” Az aláírók tiltakoztak „a Budaházy György és a Hunnia csoport más tagjai elleni büntetőeljárásban elkövetett kirívóan durva, az *ötvenes éveket és az ÁVH-t idéző jogtiprások* miatt.” Leszögezték, hogy nem tűrik el, „hogy a hatalom rendszeresen a *büntetőjog és a szabálysértési jog eszközeivel terrorizálja, fegyelmezze vagy félemlítse meg az országrombolás, az igazságtalanságok ellen fellépőket*.” Leszögezték, hogy véget vetnek „a *'rendszerelváltás'* óta kialakult gyakorlatnak, amelyben egy szűk *politikus és gazdasági bűnöző csoport* terrorizálhatja a magyar embereket, s viheti teljes összeomlásba az országot.”²⁹ Gaudi nem sokkal később, június 7-én a már említett, főügyésznek benyújtott interpellációját azzal a felkiáltással zárta, hogy „*Szabadságot a politikai foglyoknak!*” Az emberi jogi, kisebbségi, civil- és vallásügyi bizottság július 27-i ülésén pedig leszögezte, hogy „*politikai foglyokról van szó, a nemzetközi jog definíciója szerint is*”....³⁰

²⁸ „*Hazafiakon statuálnak példát*” – Budaházy György és Bencsik András levélváltása. <http://www.demokrata.hu/cikk/hazafiakon-statuálnak-peldat-budahazy-gyorgy-es-bencsik-andras-levelvaltasa>. Utolsó letöltés: 2017. 06. 26.

²⁹ https://gaudinagytamás.hu/pet%C3%ADci%C3%B3_budah%C3%A1zy_gy%C3%B6rgy_%C3%A9s_t%C3%B6bbi_politikai_fogoly_szabadon_bocs%C3%A1t%C3%A1s%C3%A1%C3%A9rt_%C3%A9s_magyarok_szabads%C3%A1gjogai%C3%A9r

³⁰ https://gaudinagytamás.hu/audi-nagy_budah%C3%A1zy_film_vet%C3%ADt%C3%A9sre_h%C3%ADvta_meg_az_emberi_jogi_bizotts%C3%A1g_tagjait. Utolsó letöltés: 2017.06.26.

LŐRINCZ JÓZSEF*

A „Kádár-korszak” börtönügyének szakmatörténeti vázlata

A sztálini büntetőpolitikával való szakítás az 50-es évek második felétől lényegében a korábbinál joviálisabb büntető igazságszolgáltatáshoz való közeledést eredményezett. A *lenini büntetőpolitika téziseit felidéző kétarcú igazságszolgáltatás* egyfelől a politikai ellenfelekkel szembeni könyörtelenséget, másfelől azonban a „dolgozó osztályhelyzetű” bűnelkövetőkkel szembeni segítő-nevelő szándékot kívánta kifejezésre juttatni. Előbbi funkciójában az 1956-os forradalom aktív résztvevőivel és az „osztályidegenekkel” szemben történelmünk egyik legvéresebb leszámolását végezte el.¹ A tudatosan és indokolatlanul alkalmazott terror mellett az 1957. június 29-i országos pártértekezlet ugyanilyen tudatosan élt a megbocsátás eszközével azokkal szemben, „akik bűncselekményeik népellenes voltát felismerve és megbánva, készek és képesek segíteni az imperialisták és a hazai ellenforradalmárok népellenes törekvései elleni harcban.” Ez utóbbiakkal, mint megtévedt, vagy megtévesztett dolgozókkal szemben a büntetőpolitika megelőző, javító, nevelő tevékenységet tűzött ki célként.

Az 1957-es büntetőpolitikai döntés alapján az igazságszolgáltatásra a bűnelkövetők, illetve az *elitáltak kategorizálásának* fontos feladata hárult az érintett szervek vezetőinek közös utasítása² alapján. A büntető- és büntetés-végrehajtási politikát jól érzékelteti Szénási Gézának a legfőbb ügyésznek írása: „A büntetéseket három fő csoportba szokás osztani: 1. Ellenforradalmárok és osztályidegen elemek. 2. Megrögzött bűnözők. 3. Alkalomszerűen, kismértékben bűnöző, elmaradt emberek. A különböző kategóriák közötti határvonalat a nevelés, mint ráhatás mértéke és az alkalmazott nevelés várható eredménye vonja meg. Az ellenforradalmároknál és osztályidegen elemeknél a ráhatásnak erőteljesebbnek kell lennie az ideológiai eszközök előtérbe helyezésével, míg a megrögzött bűnözőknél az általános kultúra emelésével a morális érzék kialakítása a fontosabb. A legkevesebb gondot a nevelés részére a harmadik kategória jelenti, mint-hogy ezen emberek számára az esetek többségében az egyszeri büntetés inkább elretentő, mint nevelő hatásként jelentkezve, őket további bűncselekmény elkövetésétől végleg

* c. egyetemi tanár, Szegedi Tudományegyetem

¹ A legújabb kutatási adatok szerint a polgári és katonai bíróságok által 1956. november 4-től 1957. július 31-ig halálra ítélték száma 131 fő volt, míg a forradalmi eseményekben való részvétel miatt kivégezettek összlétszáma meghaladta a 350 főt.

² A bűnelkövetők kategorizálását a 103/1958. számú BM-IM-Legfőbb Ügyészi közös utasítás tartalmazta.

visszatartja.”³ E szempontoknak megfelelően 1958 végére más-más intézetbe kerültek az ellenforradalmár és osztályidegen elemek,⁴ a dolgozó osztályhelyzetű politikai elítéltek, a szokásos bűnözők és súlyosan visszaesők, a dolgozó osztályhelyzetű, kisebb súlyú köztörvényes bűncselekményt elkövető személyek.

A konszolidációra törekvés jelent meg 1959. novemberében az MSZMP VII. kongresszusának határozataiban, amely kimondta, hogy fel kell gyorsítani a szocializmus alapjainak lerakását. A kongresszus az igazságszolgáltatás döntéshozóit arra inspirálta, hogy a büntetés-végrehajtás területén is gyorsítsanak az „elbitangolt” dolgozó osztályhelyzetű elkövetők visszaterelésében, amikor *a nevelést intézményesítették a végrehajtási rendszeren belül*. Ennek szellemében lépett hatályba az 1959. június 30.-án kiadott 8/1959. BM számú utasítás (a továbbiakban BM. ut.), amely a büntetés-végrehajtás két fő feladatának jelölte meg a letartóztatottak őrzését és a nevelését. A BM. ut. nem tudván azonban szakítani az osztályszemlélettel, kihangsúlyozta, hogy az osztálypolitikát érvényre kell juttatni a letartóztatottak nevelésénél alkalmazott módszereknél, a világnézetű oktatásnál, kedvezményeknél, fenyítéseknel. Az „osztályidegenekkel”, a „politikai elítéltekkel” szembeni differenciált bánásmód realizálási formái voltak a kötelező zárkafogság (egyéni elkülönítés), a kapcsolattartás korlátozása, a feltételes szabadságra bocsátás lehetőségének szűkítése. A letartóztató intézetekben 1960. január 1-vel létrehozták a *nevelési szolgálatot*, országosan 124 fővel. A nevelői állományt volt politikai tisztekből és felkészültebb körletparancsnokokból választották ki, egyidejűleg létrehozták a Büntetés-végrehajtás Országos Parancsnokságán (a továbbiakban BVOP) a nevelési szolgálat irányítására a Nevelési Osztályt, ezen belül az instruktori és a sajtó alosztályt. Előírták, hogy minden 100 letartóztatott nevelésével 1 nevelő foglalkozzon. A nevelés célja elsősorban politikai-világnézetű „agymosás” volt a nagyobb veszélyt hordozó rendszerellenes erők semlegesítésére és csupán mellékes cél a társadalom együttélési normáival szembeforduló köztörvényesek reszocializálása.

A börtönök gazdálkodásukat 1957. július 1-vel önálló költségvetési szervként folytathatták,⁵ ezzel a rendelkezéssel pénzügyi irányításuk a megyei rendőr-főkapitányságok hatásköréből a BVOP-re került.⁶ Az elítéltek munkáltatását, a főként középüzemi termelőmunka végzését a bv. vállalatokban a nevelés fő eszközévé nyilvánították. A lehetőleg teljes körű, folyamatos foglalkoztatás érdekében a bv. vállalatok termelőtevékenysége elsősorban a jelentős élőmunka felhasználására irányult, ezért az ipari vállalatokban élőmunka-igényes technológiai eljárásokat, a mezőgazdasági célgazdaságokban pedig nagy létszámú kézi munkaerőt alkalmaztak. A főképpen az élőmunkát kihasználó termelés azonban azzal a hátránnyal járt, hogy a következő időszakban rendre elmaradt a termelés korszerűsítésére irányuló technológia fejlesztése.⁷

³ SZÉNÁSI GÉZA: *A szocialista büntetés-végrehajtás törvényessége*. Bv. Szemle, 1958/4. 9. p.

⁴ A közös utasítás szerint ellenforradalmár elemeknek minősültek a szervezkedés, kémkedés, a hazaárulás bűncselekményeiben vezető, irányító tevékenységet folytató személyek, osztályidegeneknek a papok, a csendőrök és a volt horthysta katonatisztek.

⁵ Lásd: a belügyminiszter 1957/5. sz. utasítása.

⁶ ZORKÓCZY KÁROLY: *A gazdasági szervezet helye és formái büntetés-végrehajtásunk fejlődésének egyes szakaszaiban*. Bv. Szemle, 1957/7–8. 376. p.

⁷ PALOTÁS MIKLÓS: *A büntetés-végrehajtási munkáltatás fejlődése és jelenlegi helyzete*. RTF. 1983. 13. p.

A hatvanas évek elejétől végbemenő kedvező gazdasági, kül- és belpolitikai folyamatok mellett a büntetőpolitika kiegyensúlyozottabbá, a korábbi évtized szélsőségeitől jórészt mentesülve, konszolidáltabbá vált. Az 1961-es Btk. a megelőző években kialakult gyakorlatnak megfelelően a szabadságvesztés végrehajtásának két fokozatát különböztette meg: a börtönt és a büntetés-végrehajtási munkahelyet.

A konszolidációs politika jegyében hirdette meg a kormányzat közkegyelmi rendelkezéseit. Magyarország felszabadulásának 15. évfordulója alkalmából 1960. április 1.-én kihirdetett részleges politikai közkegyelem a fogvatartottak várakozásával ellentétben viszonylag kevés embert érintett. A megbékélést szolgáló büntetőpolitika csúcspontját az 1963. április 22-én megjelent közkegyelmi rendelet jelentette, amely jóllehet nem terjedt ki az 1956-os ügyekben elítéltek teljes körére, de több, mint négyezer elítélt ekkor nyerte vissza szabadságát. E közkegyelem célja a fegyveres, majd a politikai ellenállás felszámolása után az érzelmi ellenállás csökkentése volt, többek között azzal is, hogy lehetővé tették a börtönviseltek érvényesülési lehetőségét is.⁸ 1963-ban a magyar börtönügynek az állami szervek rendszerében elfoglalt helyét illetően jelentős döntés született: a Belügyminisztérium szervezetéből az igazságügyminiszter irányítása és felügyelete alá került.⁹ E döntésnek elvi jelentőséget az adott, hogy a büntetés-végrehajtás így az igazságszolgáltatás szervezet-rendszerébe és annak folyamatába illeszkedett be. A 60-as évek elején fellendülő tudományos – kriminológiai, szociológiai, pszichológiai – kutatások széles körű empirikus tapasztalatokat halmoztak fel a bűnözés egy-egy megjelenési formájáról. A kriminológiai szemléletnek a büntetőpolitikára gyakorolt jótékony hatása jól érzékelhető az 1963-as jogpolitikai irányelvekben,¹⁰ amely megszüntette az igazságszolgáltatásban az elkövető osztályhelyzet szerinti megkülönböztetését, egyúttal felhívott a jogkövetkezményeknek a bűnelkövető személyiségét is figyelembe vevő differenciált alkalmazására.

A büntetőpolitika újabb, represszív hulláma nem váratott magára sokáig. A szovjet belpolitikai változások¹¹ kedvezőtlenül hatottak a hazai gazdaságpolitika mégoly korlátozott hatású reformtörekvéseire is, a politikai visszarendeződés, a resztalinizáció a 60-as évek közepén megkezdődött. A megkeményedő büntetőpolitika hatására 1964 és 1966 között a fogvatartotti létszám mintegy 24%-al emelkedett.

A honi börtönügyben megkövetelt átnevelés eszközeinek és módszereinek elégtelenségével, szerény határfokával a 60-as évek közepén szembesült a honi politikai és állami vezetés. A börtönügy korszakos elmaradása – sajátos módon – akkor ütközött ki, amikor világossá vált számukra, hogy a bűnözés elleni küzdelemben már nem elegendő a szocializmus megszilárdulásában reménykedő rövidtávú tervezés, hanem az állami szervek hosszú távú, szakszerű fellépésére van szükség. 1965. novemberében az MSZMP Politikai Bizottsága vizsgálta meg a büntetés-végrehajtás tevékenységét. A vizsgálat megállapította, hogy a rendszer nem szolgálja megfelelően a bűnmegelőzést, személyi állományának létszáma és felkészültsége elégtelen, kidolgozatlanok az elítéltekkel való differenciált bánásmód, nevelés elvei és módszerei, a börtönök tárgyi feltét-

⁸ Lásd: HUSZÁR TIBOR: *Kádár. A hatalom évei 1956-1989*. Corvina Kiadó, Budapest, 2006. 138. p.

⁹ Az igazságügyminiszter és a belügyminiszter 008/1963. (X. 30) sz. közös utasítása.

¹⁰ Az MSZMP 3221/1963. (V. 30) sz. határozata a jogalkalmazás jogpolitikai elveiről.

¹¹ A hazai pártvezetéssel jó viszonyt fenntartó SZKP főtitkárát N. SZ. Hruscsovot leváltják, helyét L. I. Brezsnyev veszi át.

elei sem alkalmasak a végrehajtás céljának megvalósításához. Egyidejűleg a hazai börtönügynek ekkor felismert kritikus állapotát javítandó, elismerésre méltó, hogy a börtönügyi tudományok képviselőinek bevonásával felélénkült a börtönügy elméleti művelése és 1966-ban Magyarország történetében elsőként olyan törvényi szintű szabályozás jelent meg – az 1966. évi 21. törvényerejű rendelet –, amely a szabadságvesztés és az előzetes letartóztatás végrehajtásának elveiben, tartalmában jelentős előrelépést jelentett. E szabályozás most már a szabadságvesztés végrehajtásának jogilag is rögzített *céljaként az elítéltek átnevelését, morális átalakításukat* tűzte ki. Szemléletében minőségi áttörést képviselt azzal, hogy az elítélteket nemcsak kötelezettségekkel terhelte, hanem jogokkal is felruházta. Egyidejűleg a Btk. módosításával a biztonsági és az átnevelhetőségi szempontoknak megfelelő differenciálást kívánt bevezetni, amikor a szabadságvesztés-büntetésnek a korábbi kettő helyett négy fokozatát: *a szigorított börtönt, a börtönt, a szigorított bv. munkahelyet és a bv. munkahelyet* állapította meg. A törvényerejű rendelet elvileg a nevelést tette a büntetés-végrehajtás központi feladatává, így e jogszabály miniszteri indokolása nem kívánt kevesebbet, mint azt, hogy *az elítélt személyisége az átnevelési folyamat eredményeként átalakuljon* és szabadulása után törvénytisztelő állampolgárrá váljon. E célkitűzés a „létező” szocialista társadalom egy olyan rövid, derűs szakaszában született, amikor a naiv pedagógiai optimizmus párosult az akkor büntető hatalmának korlátait még nem érzékelő állam omnipotens törekvéseivel.

A kádári „húzd meg – ereszd meg” taktika a következő két évben engedékenységet mutatott. A társadalmi konszenzusra, a gazdasági reformokra hajló politikai szándékra az MSZMP 1966. novemberi, IX. kongresszusán adott hangot az állami- és pártvezetés. Az engedékenység büntetőpolitikai következménye, hogy 1966 és 1968 között a fogvatartotti népesség mintegy 13%-os csökkenése regisztrálható. Az újabb, represszív fordulat 1968-ban történt. A proletárdiktatúra dogmatikus védelmezőinek politikai nyomásgyakorlása és a büntetőpolitika represszív irányultsága – amelyben jelentősen közrehatottak a csehszlovák események is – jól követhető a fogvatartottak létszámának gyors emelkedésében: 1972-ig a börtönnépességnek újabb 21%-os emelkedése volt mérhető.

A honi börtönügy átnevelési programja a 60-as évek közepétől felélénkítette az elítéltek nevelésének tudományos igényű kutatását. A kutatók¹² abból a felfogásból indultak ki, hogy a bűnelkövetők különleges nevelést igényelnek, ennek tudományos hátterét a szocialista neveléstudománynak egy specifikus területe, a *kriminálpedagógia* látná el, melynek feladata, hogy feltárja az elítéltek nevelésének törvényszerűségeit és sajátosságait, elemezze a nevelési folyamat célkitűzéseit, tartalmát, módszereit és szervezeti formáit, adjon útmutatást a nevelési problémák helyes megoldásához.¹³ A szocialista nevelési eszmék dogmaszerű alkalmazása – mint pl. a makarencói kollektivisták nevelése – a felnőttek börtönkörnyezetében azonban csak elvetélt gondolat maradt.

A 60-as évek második felének büntetőpolitikája anélkül fektette a hangsúlyt a megelőzésre – a börtönügy területén a speciális prevencióra – hogy ennek megvalósítási esélyét felmérte, illetve bonyolult tárgyi és személyi feltételeinek megteremtését megkísérelte volna. *Az irreális elvárások teljesíthetetlensége, a valóság és az elvi (jogszabá-*

¹² A kriminálpedagógiai ismeretanyag tudományos megalapozásának kísérlete a büntetés-végrehajtási terület két, elméletileg felkészült, a gyakorlatban is jártas szakember: Balogh László és Pál László nevéhez fűződik.

¹³ BALOGH LÁSZLÓ – PÁL LÁSZLÓ: *Kriminálpedagógia*. Tanárképző Főiskolai Jegyzet, 1975. 20. p.

lyi) követelmények ellentmondása a hazai börtönök vezetésének kétarcúságát eredményezte. Miközben formálisan alkalmazkodtak a politikai és az állami vezetés elvárásaihoz, az elsődleges célként deklarált (át)neveléshez, valójában a másodlagos követelmények teljesítésében, a rendkívüli események (szökés, zendülés, csoportos ellenállás, erőszak, öngyilkosság, stb.) elleni sikeres fellépésben, illetve az elítéltek munkáltatásának gazdaságosságában voltak érdekelték. Mindez a büntetés-végrehajtási szervezet centralizáltságának, a militáris, hierarchikus viszonyok fenntartásához a 60-as évek közepétől további döntő érveket adott.

A 70-es évektől a gazdasági és a politikai berendezkedésben elmélyülő válságjelek tartós válságkezelésre kényszerítették és a működőképesség, a társadalmi egyensúly fenntartása érdekében fokozott erőfeszítésekre indították az állami szerveket. Ez időszaktól nyilvánvalóvá vált, hogy az állam már egyetlen szférában, így az igazságszolgáltatásban sem képes átűtő reformokra, ezért csak olyan kiigazításokra vállalkozott, amelyek a működés folytonosságát, vagy annak látszatát segítették elő. A lassan növekvő bűnözéssel szembeni türelmetlen, megkeményedő büntetőpolitika terméke volt a *Büntető Törvénykönyv 1971. évi novellája* (28. sz. törvényerejű rendelet). Az ekkor kibocsátott dokumentumok jól érzékelhető zavarodottsággal konstatálták, hogy a szocializmus építésének előrehaladása ellenére a bűnözés visszaszorításában nem sikerült számottevő eredményeket felmutatni, sőt a 60-as évek közepétől szolidan, de folyamatosan emelkedő bűnözés volt regisztrálható. *E jelenség társadalmi természetének és okainak feltárása helyett szinte reflex-szerűen a bűnüldözés, a büntető igazságszolgáltatás hiányosságaira mutattak rá, feladatul tűzve ezek hatékonyságának javítását.* A jogszabály megváltoztatta a szabadságvesztés-büntetés fokozatainak elnevezését, ennek értelmében 1972. január 1-től fegyházban, szigorított börtönben, börtönben és fogházban hajtották végre a szabadságvesztés-büntetést.

Az 1968-tól regisztrálható létszámnövekedés – amelynek következtében 1972 dec. 31-én már 20 ezer főt meghaladó fogvatartott elhelyezéséről kellett gondoskodni – a büntetőintézetek rendkívüli zsúfoltságát idézte elő. Ez az előre nem tervezhető körülmény a Politikai Bizottság 1965. évi határozatában foglalt szakmai feladatok végigvitelének ellehetetlenüléséhez vezetett. Az MSZMP KB. Közigazgatási és Adminisztratív Osztályának (KAO) 1971. szeptemberi jelentésében erről szokatlan, nyers őszinteséggel számol be: „Az intézetek normális befogadóképessége 15000 fő. Jelenleg a tartóztatottak és jogerősen elítéltek száma meghaladja a 19000-et. Ez a magas létszám nem csak a személyi állományra ró nagy terhet, de olyan zsúfoltságot is okoz, ami már alig elviselhető (egyszemélyes zárkákban négyen-ötven vannak, vagy húsz személy elhelyezésére szolgáló helyiségben negyvenen-ötvenen)... A politikai bizottsági határozat óta bővítés alig történt (ami történt, azt belső erőforrásokból oldották meg), mert a szükséges pénzösszegeket a Pénzügyminisztérium és az Országos Tervhivatal nem biztosította, jöllehet a PB. határozat szerint a III. ötéves tervben évente 5-7 millió forintot kellett volna a bv. intézetek fejlesztésére fordítani.”¹⁴ Az így kialakult helyzetben a realitások teljes figyelmen kívül hagyásával született meg a pártközpont egy újabb instruk-

¹⁴ Az MSZMP KB. Közigazgatási és Adminisztratív Osztályának jelentése a Politikai Bizottság 1965. november 9-én, a büntetés-végrehajtás helyzetéről és fejlesztéséről szóló határozata végrehajtásának tapasztalatairól. Budapest, 1971. szeptember 3.

ciója, a KAO 1971. szeptemberi jelentése alapján az *MSZMP KB. Titkárságának 1972. február 28-án hozott határozata a büntetés-végrehajtási munka továbbfejlesztéséről*. A '65-ös határozat – egyébként konstruktív – feladatait számon kérő, azt lényegében megerősítő újabb politikai döntés így a megfelelő objektív és szubjektív feltételek híján talajtalan maradt. Nyilvánvalóvá vált, hogy a büntetés-végrehajtási szakma kardinális elvi és gyakorlati problémáinak orvoslásához a politikai deklarációkon túl a politikai és az állami vezetés valós szándéka, valamint gazdasági ereje hiányzott. Így a következő esztendőekben sem férőhely-bővítésre, sem a személyi állomány szándékolt létszámbővítésre, sem az elítélt-munkáltatás fejlesztésére nem került sor.

A kriminológiai szemlélet büntetőpolitikára gyakorolt hatásának a 70-es évek elején kiemelkedő állomása a Népköztársaság Elnöki Tanácsa határozatában, az *1973-as jogpolitikai irányelvekben* fedezhető fel. Az irányelvek végre elismeri, hogy a bűnözés nem csupán a kapitalista múlt és környezet átkos következménye, hanem a létező szocializmus újratermelődő feszültségeiből, ellentmondásaiból fakad. Az irányelveknek a büntetés-végrehajtás számára lefordítható „üzenetei” többsíkúak. Általánosan felismeri, hogy az államnak a bűnözés elleni harcra tartósan kell berendezkednie, kimondja, hogy a végrehajtandó szabadságvesztés kiszabását racionális keretek közé kell szorítani. Felhív a konok bűnelkövetőkkel, valamint a munkakerülő, alkoholisták életmódját folytatók elleni szigorú fellépésre, végül konkrét útmutatást tartalmaz a büntetés-végrehajtás megfelelő differenciálására, a munkáltatás, nevelés és az utógondozás fejlesztésére.

Az irányelveknek a bíróságok ítélkezési gyakorlatára – ezen belül a szabadságelvonnással járó jogkövetkezmények kiszabására – kifejtett hatása viszonylag rövid időn belül érzékelhetővé vált a végrehajtandó szabadságvesztésre ítélek és a fogvatartotti állományban 1972 és 1975 közötti mintegy 12%-os csökkenésében. E csökkenés azonban nem bizonyult tartósnak. A jogalkotást a közrendre és a közbiztonságra különös veszélyt jelentő többszörös visszaesőkkel szembeni fellépés új beavatkozásra sarkallta. Ennek eredménye az *1974. évi 9. számú törvényerejű rendelettel bevezetett szigorított őrizet volt*. A férfi szigorított őrizeteselek elhelyezése előbb a *Sopronköhidai Fegyház és Börtönben*, később a *Váci Bv. Intézetben*, a nők pedig a *Kalocsai Fegyház és Börtönben* történt. A hazai szakirodalomban élénk vitát kiváltó intézmény a II. világháború óta először tett kísérletet a tettes-centrikus büntetőfelelősség érvényesítésére. 1974-től az 1978-as új Btk. hatálybalépéséig a tágra szabott bírói mérlegelés lehetőségének, valamint a relatíve határozatlan büntetéskiszabás hatására a visszaeső fogva tartottak aránya és ezzel a fogvatartotti létszám újból 12%-al nőtt. Az őrizeteselek szabadulás utáni beilleszkedése sem a jogalkotók szándéka szerint alakult, amikor nagy számban (95%-ban) követtek el újabb bűncselekményt, sokszor kísérletet sem téve a társadalmi beilleszkedésre. A „túlvállaló” büntetőpolitika szintén a tettes-felelősségi rendszer keretében kívánt megoldást találni a bűncselekményt elkövetett szenvedélybetegekkel – alkoholistákkal – szemben. Az *1974. évi 10. sz. törvényerejű rendelet az alkoholisták kötelező munkaterápiás intézeti kezelését* vezette be. Az intézeti gyógykezelés az erre a célra a Szeged melletti Nagyfán kialakított *Munkaterápiás Alkoholelvonó Intézetben* történt. A megfelelő körültekintés nélkül bevezetett intézkedés ismét súlyos szakmai tehertételt jelentett a büntetés-végrehajtás számára.

A hazai börtönügyet meglevő gondjai mellett jelentősen megterhelték a fenti, szakmailag előkészítetlen, gyakran rögtönzésszerű kormányzati döntésekből született intéz-

kedések. A döntéshozók – saját tévedhetetlenségük biztos tudatában – nem vették figyelembe a büntetés-végrehajtási szakemberek jelzéseit az előkészítés időszakában, azonban sajátos módon a megvalósítás gyakorlati nehézségeit rendre a büntetés-végrehajtás számlájára írták.

A honi börtönügyön belül a szemléleti félfordulatot egy 1976. májusában megfogalmazott előterjesztés indította el, amely a végrehajtás céljáról lehántotta az irreális elemeket. Kijózanító realitásérzéssel az alábbiakat emeli ki: „Szükségesnek tartjuk tisztázni, hogy a szabadságvesztés végrehajtása alatt végzett nevelőmunkával nem törekedhetünk az elítéltek személyiségének teljes átalakítására. Ennek ellentmond az, hogy az elítéltek többé-kevésbé kialakult, megszilárdult személyiség szerkezetű felnőttek, emiatt irreális olyan követelményt támasztani, hogy a rendelkezésre álló eszközökkel és időtartam alatt személyiségük teljes átforgatását érjük el. A fő feladat, hogy személyiségük bizonyos vonásait korrigáljuk, ... az, hogy beilleszkedésre tegyük őket alkalmassá.”¹⁵ Az előterjesztők nyilvánvalóan tudták, hogy a feltételek e redukált cél eléréséhez sem elegendők, de a szocialista nevelési eszme optimizmusa – nem kevésbé a dokumentumokban rögzített politikai parancs – fogva tartja őket.

A nehézségek ellenére a 70-es évek közepétől meginduló – elsősorban a börtönügy belső tartalékaiból táplálkozó – *humanizációs folyamat a magyar börtönviszonyok európai irányultságú fejlődését segítette*. Ebben a folyamatban a hidegháborús feszültség feloldódásában jelentős szerepet játszó, a Helsinki értekezlettel (1975) meginduló közeledés a világrendszerek között – számos kérdés mellett – az államok büntetési, büntetés-végrehajtási rendszereinek kultúráját, humánumát is a társadalom-diagnosztikai tényezők szintjére emelte. Ugyanekkor a szélesebb szakmai körök számára is megismerhetőbbé és megfontolhatókká váltak az ENSZ által kimunkált (1955) és az Európa Tanács által kidolgozott (1973) ajánlások a korszerű börtönnormák tárgyában. E korszak állami és politikai vezetése a polgári demokráciákhoz való ideológiai közeledés következetes elvetése mellett, a szükségszerűen bővülő gazdasági kapcsolatok fenntartásához bizalomépítő, a "szalonképességet" javító gesztusokra hajlott. A honi szakirodalomban ekkor megjelenő elemzések nem csupán a büntető törvénykönyvet támadták „börtöncentríkussága” miatt, de rámutattak a szabadságvesztés-végrehajtásában mutatkozó káros, kedvezőtlen hatásokra is. Így – többek között – figyelmeztettek arra, hogy a szabadságvesztés általában, de különösen ha az hosszantartó, vagy ismételt, gyorsan lazítja, majd megszünteti az elítélt társadalmi kapcsolatait, tehát csökkenti a visszailleszkedés esélyeit. Ugyanígy rámutattak a büntetőintézeti élet túlszabályozottságából az elítéltek mérlegelési, döntési képességének, akarati tevékenységének károsodására, a büntetőintézeti szubkultúrának az elítéltek bűnözést igazoló nézetrendszerét erősítő jellegére, a szabaduló elítélttel szembeni erőteljes előítéletnek beilleszkedését ellehetetlenítő hatására.¹⁶

A fellendülő börtönügyi tudományosság, valamint a korszerűsítés irányába ható gyakorlati tapasztalatok felhasználásával megkezdődtek a büntetés-végrehajtás kodifikációs munkálatai, amelynek eredményeként kibocsátásra került az 1979. évi 11. sz. törvényerejű rendelet a büntetések és intézkedések végrehajtásáról. Az új jogszabály a

¹⁵ Előterjesztés, 1976. május 24. 9. p.

¹⁶ A kritikai szakirodalom szerzői közül kiemelhető, Horváth Tibor, Lukács Tibor, Nagy Ferenc, Tauber István, Tavassy Tibor, Vigh József, és Vókó György munkássága.

végrehajtás feladatává annak elősegítését tette, hogy „az elítélt szabadulása után a társadalomba beilleszkedjék és tartózkodjék újabb bűncselekmény elkövetésétől”, a törvényhozó ennek elérését két alapvető eszköz alkalmazásával rendelte elősegíteni: „a joghátárral és a neveléssel”. Az 1979-es kodifikáció az európai börtönhumanizációs mozgalom sodrába kerülve, de ugyanígy a magyar börtönök hatékonyságát javítandó, nem a büntetés represszív, elrettentő hatásának növelésében, hanem *az elítéltek nevelése terén jelölt meg további tennivalókat*. A nevelés korábbi, szűkebb fogalmából kilépve, gyűjtőfogalma lett mindazon pozitív hatásoknak, amelyek az elítéltet esélyesebbé tették a társadalomba beilleszkedésre. E folyamat fontos állomásai a humán segéderőknek, a pedagógusoknak és pszichológusoknak fokozatosan szélesedő bevonása, a börtönügy tudományos kutatásának megkezdése voltak.¹⁷

Az 1978. évi Btk. a büntetés-végrehajtási tapasztalatokra építve a szabadságvesztés-büntetés fokozatait négyről háromra: *fegyház, börtön és fogházra* csökkentette. A fokozatok csökkentésének alapját az szolgáltatta, hogy a gyakorlatban nehézséget okozott a négyféle fokozathoz igazodó végrehajtási mód, rezsim kialakítása. Az 1979-es bv. kódex a korábbi szabályozásnál realisabban vetett számot a büntetőintézetek kedvezőtlen hatásával, amikor szélesítette az elítélteknek a külvilággal való pozitív kapcsolattartási lehetőségeit. Új intézményként vezette be az ún. *átmeneti csoportot*, amely a hosszú szabadságvesztés személyiségkárosító hatását kívánta csökkenteni, valamint a személyiségzavarban szenvedő (pszichopata, korábban alkoholista életmódot folytató stb.) elítéltek sajátos kezelésére és terápiás munkavégzésére létrehozott *gyógyító-nevelő* csoportot.

Az 1979-es szabályozás a büntetés-végrehajtási jog fejlődésének újabb mérföldköve volt: hazánkban először szabályozta átfogó, kódex-szerű törvényi szintű jogszabály a büntetőjogi büntetések és intézkedések végrehajtását, ugyancsak először jelent meg a Büntetés-végrehajtási Szabályzat miniszteri rendelet, tehát mindenki számára megismerhető formában. A törvényerejű rendeletben már felbukkantak a nemzetközi normák, ezen belül az emberi jogok védelmével kapcsolatos nemzetközi előírások.

Az 1978-as Btk. hatályba lépésekor ugyan az igazságügy-miniszter nyomatékosan hangsúlyozta, hogy végrehajtandó szabadságvesztésre csak valóban indokolt esetben kerüljön sor, de a jogalkalmazás gyakorlatában ez nem következett be. A bűncselekmények számának egyenletes – de nem drasztikus – emelkedése önmagában még nem indokolta volna a fogva tartottak számának nagyarányú növekedését, ez a politikai-gazdasági rendszer válságjelenségeinek fokozódása miatt inkább a büntetőhatalom türelmének fogyatkozását jelezte. Következménye *a fogvatartotti populációnak a korábbi két évtizedben példa nélkül álló megnövekedése lett, amely 1986. májusában elérte a Kádár-korszakban tapasztalt csúcslétszámot a 25 ezer főt*. Az így kialakult helyzetben egy sor, halaszthatatlannak tartott fejlesztési elképzelés – mint a fogva tartottak elhelyezési körülményeinek, ellátásuknak javítása, munkadíjazásuk fejlesztése, stb. – nem valósulhatott meg.

¹⁷ Honi börtönügyünk fejlődését a 70-es évek második feléig – a nyugat-európaiaktól eltérően – nem támogatta számottevő elméleti tevékenység. Ennek oka a szakterületnek a fentiekben már érintett elzártságában és elzárkózásában keresendő, abban a sajátosságban, hogy hazánkban az állami erőszakszervek, így a büntetés egész intézményrendszere a politika direkt, intim irányítási szférájába került, s így az elméleti művelés számára alig hozzáférhető volt. A társadalomtudományoknak a 60-as, különösen a 70-es évektől való korlátozott felélénkülése után a börtönügy főleg a kriminológiával, a pedagógiával és a pszichológiával talált érintkezési pontokat.

A 80-as évek első felében bekövetkezett tartós zsúfoltság a rendkívüli események megelőzésének irányába kényszerítették csoportosítani a szervezet erőforrásait, ám az erőfeszítések ellenére nőtt a rendkívüli események (a szökések, a személyzettel aktívan szembeszülő) száma. A fogva tartottak romló hangulatához nyilvánvalóan hozzájárultak a túlzásfoltosság olyan mellékhatásai, mint a foglalkoztatottság csökkenése, a zárkán belüli élettér zsugorodása, az egyéni problémák, sérelmek feloldásának késedelmessége, vagy elmaradása, de a személyi állományban megjelenő sok új, a szakmában tapasztalatlan ember konfliktus-kezelési járatlansága is. A külső gazdaság gyorsuló recessziója a bv. vállalatokat is elérte, csökkenni kezdett a fogva tartottak munkája iránti kereslet, a vállalatok gazdálkodása egyre labilisabbá vált. Az elítéltek foglalkoztatásának kötelessége a vállalatok gazdaságos működését veszélyeztető túlfoglalkoztatottsággá vált.

A represszív kriminálpolitikával való szakítás első jelei a gorbacsovi politika, a „peresztrojka” és a „glasznosztj” hazai térnyerésével mutatkoztak. A szembenálló világrendszerek konvergenciája átláthatóvá és összehasonlíthatóvá tette az olyan, korábban gondosan titkolt büntetés-végrehajtási mutatókat, mint a fogvatartotti ráta, a börtönök férőhelykapacitása, zsúfoltsága, stb. Az évtized közepére kialakult rendkívül kedvezőtlen hazai helyzet javítása érdekében kibocsátott 20/1986. sz. NET határozat (a jogpolitikai irányelvekről) arra ösztönözte a jogalkalmazást, hogy a kisebb súlyú bűncselekményt első ízben elkövetőkkel szemben lehetőleg mellőzze a végrehajtandó szabadságvesztést. Így annak ellenére, hogy a bűnözés 1985 és 1989 között számottevően, mintegy 27%-al nőtt, a vizsgált korszakban egyedülálló módon egyidejűleg 22%-al csökkent a végrehajtandó szabadságvesztésre ítétek száma. Ugyanakkor a 80-as évek második felétől a bv. szervezetnek egy kedvezőtlen folyamattal kellett szembesülnie: a szabadulás előkészítésének problémáival, az utógondozásnak és a pártfogó felügyeletnek ellehetetlenülésével, a külvilág objektív és szubjektív fogadóképességének jelentős csökkenésével.¹⁸

A válság következményeinek csökkentésére a fejlesztési koncepciókon túl a büntetés-végrehajtás országos vezetése a lehetőségeken belül fokozta érdekérvényesítési tevékenységét. Elsősorban azoknak a döntéshozó szerveknek figyelmét kívánta felkelteni, amelyekről joggal elvárta, hogy hathatós intézkedéseket tesznek a pénzforrások megnyitására. 1983. szeptemberében a bv. testület az igazságügyi miniszter előterjesztésével a Honvédelmi Bizottsághoz fordult. Az előterjesztés 3-4 ezer új férőhely létesítését, 2-3 ezer új munkahely megteremtését, a honvédség által már kipróbált biztonságtechnikai eszközök telepítését, 100-150 fős létszámemelést, a személyi állomány anyagi, szociális és egészségügyi helyzetének javítását igényelte, összesen mintegy 2,5 milliárd forintos rendkívüli ráfordítással.¹⁹ A Honvédelmi Bizottság a nyomasztó létszámhiány enyhítésére 1984-ben lehetőséget nyújtott a sorkatonai szolgálatot teljesítők közül 100 főnek hivatásos bv. tiszthelyettesi állományba vételére.²⁰

¹⁸ Az utógondozás, a pártfogó felügyelet feltételeinek romlásáról a 80-as évek második felében lásd részletebben: KEREZSI KLÁRA: *A pártfogás dilemmája: kontroll, vagy segítő kapcsolat*. Esély, 1990/5. 24–25. pp.

¹⁹ Az igazságügyi miniszter előterjesztése a Honvédelmi Bizottság részére a büntetés-végrehajtás munkáját meghatározó új jogszabályokban előírt feladatok teljesítésének és feltételeinek főbb kérdéseiről. Budapest, 1983. szeptember 20. 12–17. pp.

²⁰ A sorkatonaságra kötelezetteknek katonai szolgálatuk kiváltásához öt év szolgálatot kellett vállalniuk a bv. testületnél. Csupán töredékük maradt a testületnél.

1984-85-ben a Központi Bizottság Titkárságának, a Koordinációs Bizottságnak, végül a Minisztertanácsnak hívták fel a figyelmét a büntetés-végrehajtás gondjaira. E testületeknek és szervezeteknek sajnálkozó egyetértésén kívül a létszámfejlesztésen túl – a VII. ötéves tervben 750 fős létszámemelésre kaptak lehetőséget – sem a férőhelybővítő vagy a munkáltatást fejlesztő beruházások indítására érdemi előrelépés nem történt.²¹ Aligha segített a rendkívül szűkös költségvetési keretszámok mellett az, hogy 1986-ban némileg csökkentették a bv. vállalatokra nehezedő adóterhet (ez kb. 60-70 milliós bevételt eredményezett).²² Hosszas alkudozás után – miután nyilvánvalóvá vált, hogy központi költségvetésből finanszírozott börtönépítés, férőhelybővítés nem megvalósítható – kapott lehetőséget a büntetés-végrehajtás Budapesten egy új egység felépítésére, saját erőforrásainak, valamint a fogva tartottak visszatartott társadalombiztosítási járulékainak felhasználásával.²³

Összegezve a Kádár-korszak börtönügyének szakmatörténeti jellemzőit:

A 60-as években a büntetőpolitikát is meghódító kriminológiai gondolkodás elvileg elfogadhatóvá és a büntetés-végrehajtás számára kötelezővé teszi tevékenysége bűnmegelőző, proaktív szerepét. Ez az elvárás a 70-es évek végéig markánsan, a 80-as években árnyaltabban jelen van a jogi szabályozás síkján, anélkül azonban, hogy ennek gyakorlati megvalósítási feltételei biztosítottak lennének. A válságkezelő centralizáció az anyagi és a humán erőforrások takarékos elosztására, kiadagolására volt hivatott, de mellékterméke a bénító túlszabályozottság, a militáris hierarchia megcsontosodása, az élő erők (személyzet, fogvatartottak) falanxterizálása, elszemélytelenítése volt. Amennyire diszfunkcionálisan hatott ez a szervezeti centralizáció a végrehajtás elsődleges céljára – az elítéltek személyiségének formálására –, annyira sikeresnek bizonyult a rendkívüli események, az intézetek belső életét, rendjét, fegyelmét veszélyeztető jelenségek elfojtásában.

Az átnevelési ideológia feladása, a 79-es kodifikáció szellemisége kifejezték a büntetőpolitika döntéshozóinak azt a szemléletváltását, hogy a szakma művelését reálisabb alapokra kell helyezni, ebben a fejlesztési támogatások elmaradása miatti lelkiismeretfurdaláson túl nyilván szerepe lehetett az igazságszolgáltatási hatékonyság makacsul alacsony szintjének is. A politikai vezetés érdekeltsége a 70-es évek közepétől (Helsinki után) a fogvatartás bánásmód-kultúrájának humanizálásában mutatkozott meg: a börtönkérdés a két világrendszer humanizmusának egyik összevetési pontja, társadalomdiagnosztikai mutatója lett, a hazai politika-csinálók igyekezete így különösen felélénkült a keleti blokkot nyomasztó „börtön-stigmatizáció” csökkentésére. A 70-es évek közepétől meginduló vezetői generációváltás, a korábbi évtizedeknél magasabbban kvalifikált értelmiségiek belépése a testületbe, elősegítette a humán tendenciák igényelt erősödését, de lehetővé tette a szakma egyre bonyolultabb problémáinak kifinomultabb kezelését is, anélkül azonban, hogy az új vezetői generációnak a materiális feltételeket javító érdekérvényesítési törekvései számottevő eredménnyel jártak volna.

A 80-as években a végrehajtandó szabadságvesztés széleskörű alkalmazása a Kádár-korszak utolsó represszív büntetőpolitikai fellépése volt. Ha ennek az 1980-tól 1986-ig

²¹ Lásd: Az MSZMP XIII. kongresszusa határozatainak végrehajtásából az igazságügyi szervekre háruló feladatok. IM. 1986. 24. p.

²² A büntetés-végrehajtás 1986. évi tevékenységének értékelése. IM. BVOP. 1987. 2. p.

²³ A Budapesti Fegyház és Börtön II. objektumaként épült intézetrészt (Palikertet) 1989-ben adták át.

terjedő büntetés-kiszabási gyakorlatnak bűnözésre gyakorolt hatását vizsgáljuk, megállapítható, hogy a következő években a hatóság tudomására jutott bűncselekmények számának növekedését fékezni nem tudta, arra befolyást gyakorolni nem volt alkalmas. Ugyanakkor azonban az ország növekvő gazdasági nehézségei, valamint a büntetőintézetek túlszűfolttságából adódó gondok halmozódása a büntetés-végrehajtási szervezet működési feltételeinek, az igazságszolgáltatási rendszerben betöltött funkcióinak jelentős romlásával jártak. A 80-as évekre a vezetők tudomásul vették a szakma magára maradottságát, de addigra elsajátították a válságmenedzselés minden lehetséges fortélyát.

A helyzet javítására rendszeres gyakorisággal hozott politikai és kormányzati szintű döntések végigvitele azonban sorra megrekedt a döntéshozó, az Országos Tervhivatal és a Pénzügyminisztérium „Bermuda háromszögében”, a határozatokban foglalt pénzügyi preferenciáknak csupán töredéke juthatott el a testülethez, azonban elvárták, hogy a működőképességet a büntetés-végrehajtás „belső erőforrásokból” biztosítsa. Az ebben az állandósuló helyzetben kialakuló válságkezelés és válságvezetés a büntetés-végrehajtás minden vezetői szintjének tartós és állandó próbatételt jelentő szakmai életformájává vált.

Megállapítható, hogy a fentebb elemzett „létező szocializmus” időszakában az állam politikai és kormányzati szervei rendre felismerik és elismerik a büntetés-végrehajtás korszakos elmaradását, ezen belül mindvégig nyomasztónak tekintik az intézeti infrastruktúra avultságát, azonban *a börtönügy szakmai fejlesztéséhez a szükséges gazdasági erőforrásokat nem nyitották meg, így a tárgyi feltételek immár elengedhetetlen korszerűsítése nem kezdődhetett el. A korszerű elvek gyakorlati megvalósítását akadályozták a megcsontosodott szervezeti-szervezési viszonyok is. Az igazságügyi kormányzat arisztokratikus elkülönülése megnehezítette a börtönügy beilleszkedését az igazságszolgáltatás folyamatába.*

Az áttekintett Kádár-korszak szakmatörténeti konzekvenciáit még számos összefüggés vizsgálata alapján vonhatnánk le végérvényesen, de ami már eddig is körvonalazódni látszik, az *a börtönügy elhanyagoltsága a felelős politikai és állami szervek részéről. Az anyagi támogatás elmaradása, a hazai börtönügy permanens alulfinanszírozottsága éppúgy fakadhatott gazdasági kényszerítő körülményekből, mint szemléleti okokból. Az igazságszolgáltatás „mostoha gyermekeként” így magára hagyott büntetés-végrehajtás saját erejére, leleményességére, (fel)fokozott éberségére utaltatott.*

LŐRINCZY GYÖRGY*

Egy rosszul sikerült tényállás: a testi sértés szabályozása az új Büntető Törvénykönyvben

I.

Nagy Ferenc professzor úr 65. születésnapja alkalmából Szegeden rendezett ünnepi konferencián Tóth Mihály ünnepi beszédében az új Büntető Törvénykönyvről a véleményét sommásan így rögzítette: „Ami új benne, nem jó, ami jó, az nem új”. A Jogtudományi Közlöny 2014. októberi számában visszafogottabban megállapítja, hogy az „új kódex vitathatatlan pozitívuma, hogy nem a minden áron való újítani akarás, nem a korábbi elvekkel és intézményekkel való görcsös szakítás kényszere jellemzi.”¹ Sajnos a testi sértésre vonatkozó új szabályozásra inkább az előbbi megjegyzés a helytálló: a jogalkotó teljesen indokolatlanul változtatta meg a minősítési rendszert, egy jól bevált, több évtizedes ítélkezési gyakorlatot kellene megváltoztatni, és úgy érzem, hogy ezek a törekvések sikertelenek.

A jogalkotó – a miniszteri indokolás szerint – két alapesetet konstruált: „A bűncselekmény vonatkozásában hangsúlyozandó, hogy mind a könnyű testi sértés, mind a súlyos testi sértés tényállása alapesetet képez”. A Kúria bírái által szerkesztett Magyar Büntetőjog, Kommentár a gyakorlat számára kiadvány viszont a korábbi szabályozás alapján leszögezi: „A testi sértés *alapesete* – a miniszteri indokolással szemben – változatlanul a könnyű testi sértés vétsége, amelyet a Btk. egyetlen alapesetként fogalmaz meg, amelyhez képest a további testi sértések minősített eseteket képeznek.”²

A Szegedi Ítéltábla a jogalkotói szándékkal egyetértve több határozatában is a két alapeset mellett foglalt állást: „Ami a III. r. vádlott által elkövetett testi sértés bűncselekményének minősítését, illetve helyes jogszabályi megjelölését illeti, az elbíráláskor hatályban lévő büntető törvénykönyv (2012. évi C. törvény) a testi sértés bűncselekményének két alapesetét, így a Btk. 164.§ (1) és (2) bekezdése szerinti könnyű testi sértés vétségét, és az (1) és (3) bekezdése szerinti súlyos testi sértés büntetettét határozza meg. Ez egyértelműen megállapítható a jogalkotónak az adott törvényhelyhez fűzött indokolásából, és ezt alátámasztja a testi sértés törvényi tényállásának a szerkezete is. Így a bűncselekmény eredményének – mint amely alapján különbséget kíván tenni a jogal-

* c. egyetemi docens, Szegedi Tudományegyetem

¹ TÓTH MIHÁLY: *Magyarország negyedik Büntető Törvénykönyve*. Jogtudományi Közlöny 2014/10. 448. p.

² KÓNYA ISTVÁN: *Testi sértés*. In: Kónya István (szerk): *Magyar Büntetőjog. Kommentár a gyakorlat számára* 3. kiadás. Budapest, 2017.

kotó a két alapeset között – az elkövetési magatartástól külön bekezdésekben való megjelenítése, a mindkét alapesetre külön-külön épülő minősített esetek szabályozásának rendszere stb.” (Bf.II.306/2015/27. számú ítélet).

Az ügyészi gyakorlat szerint a „(2) bekezdésben írt könnyű testi sértés vétsége az alapeset, a (3) bekezdésben írt súlyos testi sértés büntette már minősített esetet tartalmaz” (Legfőbb Ügyészség BF.72/2013. Összeállítás 164.§). Az ennek megfelelő ügyészi indítvány kapcsán a Szegedi Ítéltábla Bf.II.340/2014/4. végzésében leszögezte, hogy a „büntető törvénykönyv a testi sértés bűncselekményének egyértelműen két alapesetét határozza meg... Az ettől eltérő, a testi sértésnek egy alapesetét megállapító esetleges jogalkalmazói gyakorlat egyértelműen törvényrontó, amelyet a másodfokú bíróság nem követ.”

Meg kell jegyezni, hogy az Ítéltábla az értelmezés során viszonylag könnyű helyzetben van, mert hatásköri szabályokra figyelemmel legfeljebb bűnhalmazat esetén találkozhatna a vegyes bűnösséggel megvalósult súlyos testi sértéssel. Szándékosan nem írtam hozzá: büntetéssel, avagy vétségével. Érdekes lenne, hogy mi lenne a válasza a szegedi tankönyvben kifejtett probléma megoldására: „A két alaptényállásos testi sértés problematikus megoldás, amely lényegében figyelmen kívül hagyja a Btk. 9. §-ában meghatározott, a minősítő eredményekkel kapcsolatos, vegyes bűnösségre vonatkozó törvényi rendelkezést, és ennek fenntartása a tényállástan szerint *vitatható* megoldásokhoz vezet. 2013. június 30-ig az 1978. évi IV. törvény alapján a testi sértés egy alaptényállásos cselekmény volt, a könnyű testi sértés képezte az alaptényállást. Ehhez képest a nyolc napon túl gyógyuló sérülés, vagy más módon meghatározott eredmény csak erre az alaphelyzetre épülhetett, ezért ezeket a könnyű testi sértés minősítő eredményeinek kellett tekinteni, amelyekkel kapcsolatban a Btk. 9.-a értelmében a minősített eset vegyes bűnösséggel is megvalósulhatott (korábban a Btk. 15. §-a). *A testi sértés két alaptényállásos változata esetében* a hatályos törvényszöveg alapján a szándékos könnyű testi sértés magába foglalná a súlyos testi sértést jelentő gondatlan eredményt, ugyanakkor a cselekmény egyben gondatlan súlyos testi sértésként is minősülhetne. Azaz a jogalkotó olyan helyzetet teremtett a tényállás szövegével, amelyben mind a (2), mind a (9) bekezdés alá lehet szublimálni a példában szereplő esetet. Ez sérti a törvényesség elvét és a jogbiztonság elvét is, arra is figyelemmel, hogy előbbi szándékos bűncselekménynek minősül és két évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő, utóbbi pedig gondatlan cselekmény lesz és legfeljebb egy évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő. A testi sértés okozása szándékosság körében történt és így az egységes cselekmény nem minősülhet alaki bűnhalmazatként sem, mivel ugyanannak a sértettnek sérelmére a testi épség megsértése a csak egyszeri jogtárgysértésként valósult meg.”³

Némi eljárásjogi problémával kiegészítve: Ha a (2) bekezdés szerint könnyű testi sértés vétségének minősíti a hatóság a cselekményt, akkor az csak magánindítványra büntetendő és magánvádas eljárásra tartozik, viszont ha gondatlanságból elkövetett súlyos testi sértés vétségének minősül, akkor közvérdra üldözendő bűncselekmény. Ha van magánindítvány tegye át a feljelentést a nyomozó hatóság könnyű testi sértés vétsége miatt magánvádas eljárásra az illetékes járásbírósághoz, ha nincs magánindítvány, akkor folytassa le a nyomozást súlyos testi sértés vétsége miatt?

³ VIDA MIHÁLY: *Testi sértés*. In: Karsai Krisztina – Szomora Zsolt – Vida Mihály: Anyagi büntetőjog Különs rész I. Szeged, 2013. 50–51. pp.

Kriminálpolitikailag sem érthető, ha az elkövető nyolc napon belül gyógyuló testi sértés okozására irányuló szándékkal bántalmazza a sértettet, de annak nyolc napon túl gyógyuló sérülése keletkezik, amely eredményre a gondatlansága kiterjed, akkor ha a (2) bekezdés szerint minősítjük, akkor a súlyosabb – nyolc napon túli – eredmény marad értéketlen, ha pedig a (9) bekezdés a) pontja szerint minősülne, akkor pedig a testi sértésre irányuló szándék maradna értéketlen jogszabályi szinten. (Nyilván a büntetés kiszabása során azért figyelembe vehető.)

A miniszteri indoklás adós maradt annak kifejtésével, hogy miért tartotta szükségesnek a két alapesetre történő bontást, amikor egyébként a súlyosabb eredmény esetén a büntetési tétel azonos. Mind a 164. § (5) bekezdés, mind a (6) bekezdés d) pontja alapján a büntetési tétel egy évtől öt évig terjedő szabadságvesztés, így mind a könnyű, mind a súlyos testi sértésre irányuló szándék esetén azonos a büntetés. A többi minősítő körülmény – motívum/célzat, illetőleg speciális sértetti kör – akkor is megállapítható, ha a súlyos testi sértés továbbra is minősített eset maradt volna.

A jogalkotói pontatlanságot jelzi, hogy a gondatlanságból elkövetett maradandó fogyatékossgot vagy súlyos egészségromlást okozó testi sértés „csak” gondatlanságból elkövetett súlyos testi sértésnek minősíthető, mert a (9) bekezdés b) pontjában „elfelejtették” meghivatkozni a (6) bekezdés d) pontját. Számomra kétséges, hogy az egy évig terjedő szabadságvesztés valóban elégséges szankció lehet, ha az elkövető gondatlan magatartása következtében a sértett pl. megvakul (a metilalkohollal teli üveget az elkövető nem zárja el, a gyermekkorú sértett azt megissza, és elveszíti a látóképességét...).

Úgy vélem, hogy indokolt lenne felülvizsgálni a jogalkotónak a testi sértésre vonatkozó tényállást, ehhez viszont indokoltnak érzem annak áttekintését is, hogy az 1961. évi Btk. óta a jogi szabályozás és az annak alapján kialakult nézetek milyen érveket sorakoztattak fel az egy-avagy két alapeset koncepciója mellett.

II.

Az 1961. évi V. törvény alapvetően meghatározta fél évszázadra a szabályozást:

257. § (1) *Aki másnak testi épségét vagy egészségét sérti, ha az okozott sérülés vagy betegség nyolc napon belül gyógyult, egy évig terjedő szabadságvesztéssel vagy javító-nevelő munkával (könnyű testi sértés),*

nyolc napot meghaladó gyógyulási idő esetén pedig három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő (súlyos testi sértés).

(2) *A büntetés az (1) bekezdésben írt megkülönböztetéshez képest három évig, illetve hat hónaptól öt évig terjedő szabadságvesztés, ha a testi sértést*

a) különös kegyetlenséggel, vagy

b) visszaesőként, avagy

c) a súlyos testi sértést aljas indokból követték el.

(3) *A büntetés hat hónaptól öt évig terjedő szabadságvesztés, ha a testi sértés maradandó testi fogyatékossgot vagy súlyos egészségromlást idézett elő.*

(4) *A büntetés két évtől nyolc évig terjedő szabadságvesztés, ha a bűntett halált okozott.*

(5) *Aki a súlyos testi sértést gondatlanul követi el, egy évig terjedő szabadságvesztéssel vagy javító-nevelő munkával, a (3) bekezdés esetében két évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.*

(6) *Visszaeső e § alkalmazásában az is, akit megelőzőleg emberölés [253. § (1) és (2) bekezdés] vagy erős felindulásban elkövetett emberölés (254. §) büntette miatt ítélték el.*

(7) *Könnyű testi sértés miatt az (1) bekezdés esetében büntető eljárásnak csak ma-gánindítványra van helye.*

A történeti elemzés kiindulópontjának azért választottam az 1961. évi V. törvényt, mert tulajdonképpen a vita, hogy a testi sértésnek egy alapesete van (könnyű testi sértés vétsége és a súlyos testi sértés minősített eset) vagy kettő alapesete van (a súlyos testi sértés is alapeset) innen kezdődik. Ennek oka az, hogy ez volt az első Büntető Törvénykönyvünk, amely a vegyes bűnösségű bűncselekmények dogmatikájának megfelelő rendelkezést tartalmazta a 18. §-ában: „Az eredményhez – mint a bűncselekmény minősítő körülményéhez – a törvény által fűzött súlyosabb körülmények akkor alkalmazhatók, ha az elkövetőt az eredmény tekintetében szándékosság vagy gondatlanság terheli.”

Földvári József az 1973-ban megjelent tankönyvében a különböző nézeteket a következőképpen összegezte: „Eltérő vélemények terjedtek el a szándék tartalmát illetően. Egyesek szerint az elkövető szándékának csak a sértett bántalmazását kell átfogni, azonban nem kell kiterjednie az előidézett sérülés gyógyulási idejére, tehát arra, hogy az okozott sérülés, illetőleg betegség nyolc napon túl, vagy ezen belül gyógyul-e. A kérdés eldöntésére egyébként több lehetőség is kínálkozik.

A bírói gyakorlatban elterjedtnek látszik az a felfogás, amely a súlyos testi sértés miatti felelősségre vonáshoz nem kívánja meg azt, hogy az elkövető szándéka átfogja az okozott sérülés nyolc napon túl gyógyuló jellegét is. A törvény 18. §-ára hivatkozással megelégszenek e tekintetben a gondatlansággal is. A szándék tehát e felfogás szerint csak a bántalmazást fogja át, az eredményt nem szükséges átfognia.

Másik álláspont hívei szerint a szándékos cselekménnyel létrehozott eredményt egészében szándékosan előidézettnek kell tekinteni. Az elkövető felelőssége tehát mindig a ténylegesen okozott sérülés, illetőleg betegség gyógyulási idejétől függően állapítandó meg, a szándék azonban csak a bántalmazás vonatkozásában vizsgálandó.

Végül a harmadik – általunk is helyeselt – nézet szerint az elkövető szándékának ki kell terjednie az eredményre is. Mivel a súlyos testi sértést is alapesetnek tekintjük, a 18. § rendelkezése itt szóba sem jöhet. Ennek figyelembevételét egyébként is kizárja a 257. (5) bekezdése: ha a súlyos testi sértés vonatkozásában csak gondatlanság terheli az elkövetőt, csak e rendelkezés kerülhet alkalmazásra.

Ebből most már okszerűen következik az a megállapítás, hogy a 257. § (1) bekezdésében szabályozott testi sértés csak szándékosság fennforgása esetében állapítható meg. Mivel viszont a szándékosság megállapítása feltételezi valamennyi tényállási elemnek megfelelő körülmény ismeretét, az eredmény előre látását és kívánását, illetőleg a bekövetkezésébe való belenyugvást, az első helyen vázolt felfogást határozottan el kell utasítanunk.

Nem tartjuk elfogadhatónak a második helyen ismertetett nézetet sem, mivel annak alapja egy megengedhetetlen vélelem: ha a cselekmény szándékos, akkor az eredmény is szándékos. Mivel a bűnösséget megállapító ítélet csak bizonyított tényekre alapozható, az ilyen vélelmekkel operáló felfogást nem fogadhatjuk el.

Elvileg tehát csak az az álláspont megalapozott, amely a súlyos testi sértés megállapításához megkívánja az eredmény szándékos előidézését is. Ez gyakorlatilag nem igényli annak pontos ismeretét, hogy az elkövető cselekménye nem hét, hanem kilenc nap alatt gyógyuló sérülést fog előidézni, az elkövetőnek csak azzal kell tisztában lennie, hogy az általa kifejtett tevékenység a mindennapi élettapasztalat szerint enyhébb vagy súlyosabb sérülést, betegséget szokott-e előidézni. Aki számol azzal, hogy cselekménye súlyosabb – nyolc napon túl gyógyuló – sérülést idézhet elő, szándékosan követi el a bűncselekményt akkor is, ha azt nem kívánja, hiszen az ilyen tudattal kifejtett tevékenység az eredménybe való belenyugvást bizonyítja.

Összefoglalva az elmondottakat megállapíthatjuk, hogy a szándékosság megállapításához az elkövetőnek tisztában kell lennie magatartásával, a sértés, a betegség bekövetkezésének lehetőségével, a várható sérülés súlyosabb vagy enyhébb voltával és ezt a következményt vagy kívánnia kell, vagy belenyugodni a bekövetkezésébe.”⁴

A terjedelmes idézet azért tartottam szükségesnek, mert úgy vélem, hogy az itt kifejtett gondolatok ihlették meg a hatályos törvény szövegezőjét is, és ezért indokolt ismerni, hogy milyen elvi alapja van a két alaptényállásos verzióknak. Egyetemista korom emlékei szerint az is érv volt, hogy a törvényszöveg az (1) bekezdésben tartalmazta – eltérő büntetési tétel mellett – mind a könnyű, mind a súlyos testi sértés tényállását.

A *Földvári József* által ismertetett második megoldás nyilvánvalóan téves, a bántalmazás szándékos elkövetéséből nem feltétlenül következik az, hogy az elkövető szándéka – legalább a belenyugvás szintjén – kiterjedt a súlyosabb eredményre. Ez valóban megengedhetetlen vélelem lenne. Ebből viszont álláspontom szerint nem következik automatikusan az, hogy a súlyosabb eredményért való felelősség – a testi sértés vonatkozásában – csak akkor állapítható meg, ha az elkövető szándéka arra kiterjedt. *Földvári József* levezetése – a saját szempontjából nézve – logikus: „mivel a súlyos testi sértést is alapesetnek tekintjük, a 18. § rendelkezése szóba sem jöhet.” Jogdogmatikailag tökéletes az érvelés: ha a törvényhozó az alapesetet szándékos cselekményként határozta meg, az csak akkor állapítható meg, ha minden tényállási elemre a szándékosság (az elkövető tudattartalma) kiterjedt. Ebből következőleg, – bár a levezetés ezt nem tartalmazza, – ha a sérülés/betegség okozása szándékos, de a súlyosabb eredményre csak a gondatlanság állapítható meg, akkor az elkövető bűnössége gondatlan súlyos testi sértés vétségében [1961. évi IV. tv. 257. § (5) bekezdés] állapítható meg.

Az 1961. évi törvény kommentárja is részletes okfejtést tartalmaz (ezen rész szerzője *Horváth Tibor*): „A súlyos testi sértés alapesete vonatkozásában a bűnösség körében jelentkező probléma, hogy a *szándéknak* ki kell-e terjednie a testbántalmazás vagy egészségsejtés eredményeként jelentkező *sérülés vagy betegség nyolc napot meghaladóan gyógyuló jellegére vagy sem*. A helyes megoldás azon múlik, hogy a 257. § (1) bek. 2. fordulatában meghatározott súlyos testi sértést a büntett alapesetének vagy az 1. fordulat minősítő körülményének tekintjük-e. Ehhez képest a kérdés megoldására a következő változatok jöhetnek szóba:

a) Ha a 257. § (1) bekezdés 2. fordulatában meghatározott súlyos testi sértést nem minősített esetnek, hanem alapesetnek tekintjük, akkor kézenfekvő az a meggondolás, hogy az eredménymozzanatra a szándéknak feltétlenül ki kell terjednie. Ez az elméleti

⁴ FÖLDVÁRI JÓZSEF: *Büntetőjog Különös Rész*. Budapest, 1973. 346–347. pp.

felfogás összhangban áll a testi sértés kísérletének elbírálására irányadó tétellel, amely szerint kísérlet esetén a testi sértési cselekmény minősítése attól függ, hogy az elkövető szándéka milyen eredménymozzanatot, s ezen belül milyen gyógytartamot fogott át. Kétségtelen azonban, hogy ennek a felfogásnak egyszerűsége és elméleti tisztasága ellenére gyakorlati alkalmazása számos nehézséggel jár. Ilyen megoldás mellett a bizonyítási nehézségek folytán a szándékos súlyos testi sértések egy része gondatlan súlyos testi sértésként kerülnének elbírálásra. Ez nyilvánvalóan ellentétes a jogtárgy védelméhez fűződő társadalmi érdekekkel, s ez az oka valószínűleg annak, hogy a bírói gyakorlatban fel sem merül ez a megoldási lehetőség.

b) A bírói gyakorlat a felvetett problémát *nemlegesen* dönti el és a Btk. 18. §-ára *hivatkozással* az eredmény tekintetében megelégszik a gondatlan bűnösséggel. Hangsúlyozza azonban, hogy a korábbi joghelyzethez hasonló objektív beszámításnak nem lehet helye, s a bűnösségnek legalább gondatlanság formájában fenn kell állnia (BH 1960/8-2672., BJD 103.).

Ez a megoldás elméletileg erősen vitatható. Szembeszökő hiányossága az alapkérdés tisztázásának mellőzése, nevezetesen, hogy az adott tényállás vonatkozásában van-e helye egyáltalán a 18. § alkalmazásának. Következetes alkalmazás esetén rendkívül szűk térre szorulna a súlyos testi sértés kísérletének a megállapítása, miután a bírói gyakorlat ez ideig töretlen felfogása szerint a gondatlanságból okozott eredménymozzanat tekintetében a kísérlet kizárt.

c) Van olyan elméleti felfogás, amely szerint a kérdés megoldásánál a Btk. 18. §-a nem jöhet számításba és a megoldást más aspektus figyelembevétele biztosítja. A Btk. 18. §-a ugyanis csak abban az esetben alkalmazható, ha a kérdéses eredmény mint az adott büntett minősítő körülménye jelentkezik. A 257. § (1) bekezdés 2. tételét azonban nem lehet úgy felfogni, mint amely az 1. tételhez képest súlyosabban minősítő körülményt tartalmazna, és amelyhez képest az 1. tétel képezné a büntett alapesetét. A 257. §-ban tételezett normák rendszeréből, a minősített esetek felépítéséből az következik, hogy a törvényhozó külön-külön szabályozta a könnyű testi sértés és a súlyos testi sértés alapesetét. A minősítő körülmények részben egymástól független, részben pedig egymást átfedő rendszerét nem lehet egy alapesetre visszavezetni. Következésképpen a testi sértések körében két alapeset áll fenn.

Mindebből azonban nem következik, hogy a súlyos testi sértés alapesetében meghatározott eredményt, a sérülés vagy betegség nyolc napon túl gyógyuló jellegét a szándéknak át kell fognia, amelynek hiányában az elkövető súlyos testi sértés miatt felelősségre nem vonható. Ez esetben ugyanis nem a tényállásbeli cselekményt jellemző tényállási elemmel, hanem ún. objektív büntethetőségi feltétellel van dolgunk, amelyet az elkövető tudatának nem kell átfognia. Olyan esetben, amikor az adott bűncselekmény jogtárgya fokozatosan sérthető, a szándékosságnak nincs semmi köze az elképzelhető sérelemfokozathoz és a szándékos cselekménnyel létrehozott eredményt egészében szándékosan előidézettnek kell tekinteni. Így tehát a kérdéses esetek minősítése a beállott sérülés vagy betegség gyógytartama szerint alakul, s a szándékos bűnösség kérdése az elkövető magatartása és az annak következtében beállott testi sértés vagy egészség-sértés fogalmi körében, a gyógytartam figyelmen kívül hagyásával vizsgálendő. Ennek ellenére sem tekinthető ennek a tételnek az érvényesítése engedménynek az objektív beszámítás elve vonatkozásában, miután a testi sértések körében a beállott sérülés vagy

betegség gyógytartama előrelátásának lehetősége általában fennáll, s ez a büntethetőségi feltétel vonatkozásában elegendő is.”⁵

Az 1968. évi Kommentár hosszadalmasnak tűnő idézését az abban kifejtett részletes okfejtés hitelt érdemlő ismertetése indokolja. Horváth Tibor is tévesnek tartja a bírói gyakorlatot. Kifogásolja, hogy az alapkérdést nem dönti el, hogy helye van-e a 18. § alkalmazásának, amit nem igazán lehet értelmezni, mert az előző mondatban azt közli a szerző, hogy a bírói gyakorlat „a Btk. 18. §-ára hivatkozással az eredmény tekintetében megelégszik a gondatlan bűnösséggel.” Ebből számomra úgy tűnik, hogy a bírói gyakorlat, – ha a 18. §-t hivatkozva, – akkor igenis állást foglalt a 18. § alkalmazhatósága mellett. Miután a 18. § az eredményhez mint minősítő körülményhez fűzött kiegészítő rendelkezést, így ebből az a következtetés vonható le, hogy a bírói gyakorlat a súlyos testi sértést minősített esetnek és nem másik alapesetnek tekintette.

Nem tartom kizártnak, hogy a korabeli ítéletek (sem) bocsátkoztak részletes dogmatikai okfejtésekbe, nem fejtették ki azt, hogy a testi sértésnek egy alapesete van, a súlyos testi sértés minősített eset, és ezért alkalmazható a Btk. 18. §-a azokban az ügyekben, ahol az elkövető szándéka „csupán” nyolc napon belül gyógyuló sérülés okozására terjedt ki, viszont a nyolc napon túl gyógyuló eredményre a (tudatos, vagy hanyag) gondatlansága kiterjedt. A Büntető elvi határozatok 1973-1980 közötti gyűjteménye nem tartalmaz egyetlen olyan döntést sem, ahol expressis verbis kimondta volna a bíróság döntésében, hogy a súlyos testi sértés minősített esetnek tekintendő.⁶ Megjegyzem, a Btk. 18. §-ra történő hivatkozás elég közvetlenül utal erre az álláspontra.

Az 1968. évi Kommentár azért is tévesnek tartja ezt a gyakorlatot, mert ilyen értelmezés mellett a súlyos testi sértés kísérletének megállapíthatósága „rendkívül szűk térre szorulna.” Úgy vélem nincs dogmatikai összefüggés a két problémakör között. Azt erőltetett felvetésnek érzem, hogy a gyakorlatban tömegesen fordulna elő olyan eset, amikor az elkövető szándéka nyolc napon belül gyógyuló sérülés okozására irányult, – pl. kis erővel megüti a sértettet, aki a kövezetre esve a fején zúzódásos sérülést szenved – viszont, ha a tőle elvárható körülménnyel járt volna el, akkor azt is előre láthatta volna, hogy a sértettnek koponyacsonttörése is keletkezhetett volna, azaz 8 napon túl gyógyuló sérülés is létrejöhetett volna. Úgy vélem, mind dogmatikai, mind büntetőjog-politikai szempontból helyes az, hogy az ilyen cselekményeket nem lehet súlyos testi sértés kísérletének minősíteni.

Horváth Tibor az a) pont alatti részben kifejti, ha a súlyos testi sértés alapeset, „akkor kézenfekvő az a meggondolás, hogy az eredménymozzanatra a szándéknak feltétlenül ki kell terjednie,” majd megállapítja, hogy ennek következményeként „a bizonyítási nehézségek folytán a szándékos súlyos testi sértések egy része gondatlan súlyos testi sértésként kerülnének elbírálásra.” Hajdanvolt tárgyaló ügyészként nem éreztem a bizonyítási nehézségeket a praeterintencionális bűncselekmények bizonyítása során, sőt – ha jól belegondolunk – mivel elegendő az eredmény vonatkozásában a bűnösség alacsonyabb fokát bizonyítani a súlyos testi sértés büntetében történő bűnösség kimondásához, talán még könnyebbé is vált a gyakorló ügyész (büntetőbíró) helyzete. (A terheltté és a védőé nyilván nem...).

⁵ HORVÁTH TIBOR: *A személy elleni bűntettek*. In: Halász Sándor (szerk.): *A Büntető Törvénykönyv Kommentárja*. Budapest, 1968. 2. kötet. 1242–1243. pp.

⁶ Büntető Elvi Határozatok Budapest, 1982. 451–457. pp.

Horváth Tibor is rámutat a jogtárgy védelem kiemelt szerepére, ami valóban arra vezethette a jogalkalmazót, hogy jogtudósok álláspontjával és az esetleg megalapozottnak tűnő dogmatikai megfontolásokkal szemben a súlyos testi sértést annak ellenére, hogy az alaptényállás második fordulataként szabályozta a jogalkotó, mégis minősített esetnek tekintse. Nyilván más jogkövetkezményeket várnánk el azzal az elkövetővel szemben, aki szándékosan bántalmazza a sértettet, (és igaz, hogy a nyolc napon túl gyógyuló eredményre csak a gondatlansága terjed ki), mint azzal szemben, aki a sértettnek csupán gondatlansága miatt okoz nyolc napon túl gyógyuló sérülést (pl. az első emeleti ablakot nyitva felejtí és a három éves gyermeke kimászva csont-töréssel járó sérülést szenved).

A c) pont alatt írtakat – mi szerint „olyan esetben, amikor az adott bűncselekmény jogtárgya fokozatosan sérthető, a szándékosságnak nincs semmi köze az elképzelhető sérelemfokozathoz és a szándékos cselekménnyel létrehozott eredményt egészében szándékosan előidézettnek kell tekinteni” – vitathatónak tartom. *Horváth Tibor* ezt azzal indokolja, hogy a nyolc napon túl gyógyuló sérülés objektív büntethetőségi feltétel (és így nem eredmény), és így valóban dogmatikailag védhetőnek tűnik az álláspontja. Azonban abban konszenzus van, hogy a testi sértés tényállásában a sérülés/betegség tényállástani szempontból eredménynek tekintendő, és így módon már az akkori Btk. 18. §-ának rendelkezései vonatkoznak rá. A c) pont alatti értelmezés megítélésem szerint annak vélelmezéséhez vezet, hogy a testi sértés esetén a szándék a nyolc napon túl gyógyuló sérülés okozására eleve kiterjed, *Horváth Tibor* megfogalmazásában „a testi sértések körében a beállott sérülés vagy betegség gyógytartama előrelátásának lehetősége általában fennáll,” és itt a hangsúly az általában szón van. Ezt a vélelmet *Földvári József* megengedhetetlennek tartja. „Nem tartjuk elfogadhatónak a második helyen ismertetett nézetet sem, mivel annak alapja egy megengedhetetlen vélelem: ha a cselekmény szándékos, akkor az eredmény is szándékos.”⁷

A jogalkalmazónak számtalan esetben kellett megoldania azt problémát, amikor a szándék testi sértés okozására terjedt ki, de a 8 napon túl gyógyuló sérülésre csak a gondatlanság volt megállapítható. *Halász Sándor* a bírói gyakorlat álláspontjának összefoglalására a következő döntést és annak indokolását ismertette: „A Btk. 18. §-ában foglaltakra figyelemmel azt kellett vizsgálni, hogy a vádlottat terheli-e legalábbis gondatlanság a cselekmény folytán bekövetkezett eredmény tekintetében, vagyis az adott esetben számolhatott-e azzal, hogy a sértett arcára mért ütések következtében annak dobhártyája megreped, amely sérülés 8 napon túl gyógyul.

A vádlott a sértettet nem egy ízben ütötte meg, hanem több ütet mért az arcára, és a bántalmazást csak külső beavatkozásra hagyta abba. Mindez arra mutat, hogy ha nem is kívánt a sértettnek ilyen súlyos sérülést okozni, de feltétlenül számíthatott arra, hogy a fejre adott ütések súlyosabb következményekkel járhatnak. Gondatlansága tehát ebben a vonatkozásban fennforog. Cselekményének a Btk. 257. § (1) bekezdés 2. tétele szerinti minősítése ezért törvényes (*BJD 1088*).”⁸

A korabeli általam tanulmányozott szakirodalomban nem találtam utalást arra, hogy miért nem minősíthető – a egyes bűnösségű cselekmény – súlyos testi sértés helyett könnyű testi sértés vétségének. Megjegyzem – a hatályos szabályozástól eltérően –

⁷ FÖLDVÁRI 1973. 347. p.

⁸ Büntető Elvi Határozatok Budapest 1973. 773. p.

mindkét esetben a szankció azonos volt (egy évig terjedő szabadságvesztés vagy javító-nevelő munka), így talán ezért sem merült fel elméleti problémaként.

V.

Az 1978. évi IV. törvény a testi sértés szabályozási rendszerén alapvetően nem változtatott, a súlyos testi sértés büntetett külön bekezdésben helyezte el, a minősítő körülmények közül kivette a visszaesői minőséget és a garázdasággal összefüggően történt elkövetést, ellenben új minősítő körülményként jelölte meg, ha a testi sértés életveszélyt okoz:

170. § (1) Aki más testi épségét vagy egészségét sérti, ha a sérülés vagy a betegség nyolc napon belül gyógyul, a könnyű testi sértés vétségét követi el, és két évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.

(2) Ha a testi sértéssel okozott sérülés vagy betegség nyolc napon túl gyógyul, az elkövető a súlyos testi sértés büntetettét követi el és három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.

(3) Ha a testi sértést aljas indokból vagy célból, továbbá ha védekezésre vagy akaratnyilvánításra képtelen személlyel szemben követik el, a büntetés büntetett miatt könnyű testi sértés esetén három évig, súlyos testi sértés esetén egy évtől öt évig terjedő szabadságvesztés.

(4) Büntetett követ el, és egy évtől öt évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő az elkövető, ha a testi sértés maradandó fogyatékossgot vagy súlyos egészségromlást okoz, illetőleg, ha a súlyos testi sértést különös kegyetlenséggel követi el.

(5) Aki a (2)-(4) bekezdésben meghatározott bűncselekményre irányuló előkészületet követ el, vétség miatt két évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.⁹

(6) A büntetés két évtől nyolc évig terjedő szabadságvesztés, ha a testi sértés életveszélyt vagy halált okoz.

(7) Aki a súlyos testi sértést gondatlanságból követi el, vétség miatt egy évig terjedő szabadságvesztéssel, a (4) bekezdésben meghatározott esetben három évig, életveszélyes sérülés okozása esetén öt évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.

(8) Az (1) bekezdésben meghatározott vétség elkövetője csak magánindítványra büntethető.

A súlyos testi sértés önálló bekezdésben történt elhelyezésével már nem lehetett annak alapeseti volta mellett azzal érvelni, hogy azonos bekezdésben van mind a súlyos, mind a könnyű testi sértés, és így az egy alapesetként értékelendő. A miniszteri indoklás is igyekezett eloszlatni a jogalkotói szándékot illető kétségeket: „A Javaslat a szándékos testi sértés egyetlen alapesetét fogalmazza meg. Ez az (1) bekezdésben meghatározott könnyű testi sértés. A (2) bekezdésben körülírt súlyos testi sértés a könnyű testi sértés minősített esete.”

⁹ Erős kételyeim vannak, hogy az előkészület büntetendővé nyilvánítása a szigorúbb kriminálpolitikai üzeneten kívül valóban lehetővé tette-e az ilyen magatartások büntetőjogi üldözését. Kétségtelen, ha a vádhatóságnak a kísérleti szakba lépést nem sikerül bizonyítani, akkor is eredményes a vádja (statisztikailag), mert előkészület miatt a bűnösség megállapítható.

Az 1986. évi kommentár is ezzel egyező álláspontot tartalmaz: „A testi sértés *alapese*te: a könnyű testi sértés...”, majd részletesebben is kifejti az álláspontot: „A testi sértési cselekményeknek a már fentebbiekben részletezett ún. vegyes bűnösségi alakzatából és ezzel összefüggésben a 15. §-ban foglalt rendelkezés alkalmazásából az következik, hogy a minősített esetek megállapításához elegendő, ha az elkövető szándéka kizárólag a testi sérülés okozására terjed ki, a súlyosabb eredményért való felelősség megállapításához pedig a gondatlan bűnösség fennállása is elegendő. Más szóval a súlyosabb eredményért való felelősség megállapítása szempontjából az elkövetőnek nem azt kell előre látnia, hogy magatartásának eredményeként a sértettnek milyen sérülései lesznek, hanem elegendő ennek e lehetőségnek a felismerése is (BJD 8442).”¹⁰

Meg kell jegyezni a szabályozás megváltoztatása a tankönyvek szerzőit nem győzte meg. Az 1996-ban megjelent szegedi tankönyvben Horváth Tibor a következőket írta: „A Btk. 170. § (1) bekezdésében meghatározott bűncselekmény vonatkozásában hangsúlyozandó, hogy mind a könnyű testi sértés, mind a súlyos testi sértés tényállása alapesetet képez.”¹¹ A 2001-ben megjelent miskolci tankönyvben Horváth Tibor továbbra is fenntartja álláspontját: „A Btk. 170. §-ának (1) és (2) bekezdése vonatkozásában kiemelendő, hogy álláspontunk szerint mind a könnyű testi sértés, mind a súlyos testi sértés tényállása *alapesetet* képez”; ugyanakkor utal az ellentétes álláspontra is: „Ettől eltérően a miniszteri indokolás és a bírói gyakorlat a szándékos testi sértés egyetlen alapesetének a könnyű testi sértést tekinti.”¹²

A 2003-ban megjelent – tudomásom szerint tankönyvként is hasznosuló – kiadványban Belovics Ervin megállapítja, hogy a „törvény a szándékos testi sértés egyetlen alapesetét fogalmazza meg, ez a könnyű testi sértés, míg a további testi sértések a könnyű testi sértés minősített esetei.”¹³ Ehhez kapcsolódóan kifejti, hogy a „súlyos testi sértés nemcsak szándékosan, hanem vegyes bűnösséggel is megvalósítható, – figyelemmel a Btk. 15. §-ára – vagyis, ha az elkövető testi sértésre irányuló szándékkal bántalmazza a passzív alanyt, de a bekövetkezett 8 napon túli gyógyuló sérülés mint eredmény tekintetében csak gondatlanság terheli, akkor is a súlyos testi sértés büntetvéért felel.”¹⁴

A 2009-ben megjelent, a szegedi büntetőjogi tanszék oktatói által írt tankönyvben Vida Mihály már csatlakozik az előbbi állásponthoz: „A testi sértés *minősítési rendszerét* illetően ki kell emelni, hogy a szándékos bűncselekmény alapesete – egyezően e törvényhely miniszteri indokolásával és a bírói gyakorlat szerint is – a Btk. 170. § (1) bek. szerinti könnyű testi sértés. A testi sértés minősített esetei:

¹⁰ KISS ZSIGMOND: *A személy elleni bűncselekmények*. In: László Jenő (szerk.): *A Büntető Törvénykönyv magyarázata*. Budapest, 1986. 480–481. pp.

¹¹ HORVÁTH TIBOR: *Az élet, testi épség és az egészség elleni bűncselekmények*. In: Nagy Ferenc (szerk.): *Felvezetek a magyar büntetőjog Különös Része köréből*. Szeged, 1996. 80. p. Az 1999. évi tankönyv is ugyanezt az álláspontot tartalmazza: HORVÁTH TIBOR: *Az élet, testi épség és az egészség elleni bűncselekmények*. In: Nagy Ferenc (szerk.): *A magyar büntetőjog Különös Része*. Budapest, 1999. 96. p. Megjegyzem, a korábban részletes okfejtést már a tankönyvek nem tartalmazzák, lehet, hogy nemcsak terjedelmi okok miatt.

¹² HORVÁTH TIBOR: *A személy elleni bűncselekmények*. In: HORVÁTH TIBOR (szerk.): *Magyar Büntetőjog Különös Rész I.* Miskolc, 2001. 115. p.

¹³ BELOVICS ERVIN – MOLNÁR GÁBOR – SINKU PÁL: *Büntetőjog Különös Rész*. Harmadik átdolgozott kiadás. Budapest, 2003. 103. p.

¹⁴ Uo.: 106.p.

- a súlyos testi sértés,
- a könnyű vagy súlyos testi sértés további súlyosabban minősülő esetei.”¹⁵

A bírói gyakorlat igazolására a BH 1984. 263. számú eseti döntés szolgálhat például: „Ha a terhelt a sértettet testi sértés okozására irányuló szándékkal bántalmazza, de a 8 napon túl terjedő gyógytartam – mint eredmény – tekintetében csupán gondatlanság terheli: nem gondatlanságból okozott, hanem szándékosan elkövetett súlyos testi sértés megállapításának van helye [Btk. 170. § (1), (2) és (6) bek.; 15. §]”. A megállapított tényállás lényege a következő volt: A terhelt az étterem előtt levő parkolónál egy autó mellett arcul ütötte a sértettet, aki az ütéstől és ittassága következtében az autó oldalának, majd onnan a földre esett. A sértett a bal válltájék zúzódásos sérülését, majd a bal oldali kulcsont töréses sérülését szenvedte el, ez utóbbi sérülés ténylegesen 4-5 hét alatt gyógyult. A Legfelsőbb Bíróság határozatának indokolásában a következőket fejtette ki: „A Btk. 170. §-ának (1) bekezdéséből, valamint a törvényhez fűzött indokolásból kitűnően a törvény a szándékos testi sértés egyetlen alapesetét fogalmazza meg: az (1) bekezdésben meghatározott könnyű testi sértést, míg a (2) bekezdésben körülírt súlyos testi sértés a könnyű testi sértés minősített esete.

A szándékos cselekmény megvalósulásához az alapeset, a testi sértést illetően kell az elkövetőnek szándékosan cselekednie. A Btk. 15. §-a értelmében az eredményhez mint a bűncselekmény minősítő körülményéhez fűzött súlyosabb jogkövetkezmények akkor alkalmazhatók, ha az elkövetőt az eredmény tekintetében legalább gondatlanság terheli. E törvényhelyhez kapcsolódó indoklás szerint, ha a szándékos bűncselekményt súlyosabban minősítő eredményt az elkövető gondatlanságból okozza, egyes bűnösség jön létre. A egyes bűnösségű bűncselekmény viszont a törvény rendszerében a jogkövetkezmények szempontjából szándékos bűncselekménynek tekintendő.

A Btk. 170. §-ának (6) bekezdésében meghatározott gondatlanságból elkövetett súlyos testi sértés vétségének megállapítására csak abban az esetben kerülhet sor, ha az elkövetőt az alapeset – a testi sértés – megvalósítása tekintetében is csupán gondatlanság terheli.

A járásbírói gyakorlat által megállapított tényállásból kitűnően a terhelt olyan erővel ütötte arcul a sértettet, hogy az – ittassága következtében is – a gépkocsi oldalának, majd onnan a földre esett. Ebből az elkövetési magatartásból pedig a bántalmazási, a testi sértés okozására irányuló szándékra kell következtetni, amely legalább eshetőlegesen fennállt, tehát a terhelt a testi sértés bekövetkezésébe belenyugodva cselekedett. Ilyen körülmények mellett viszont – még ha a terheltet a súlyosabb eredmény tekintetében csupán gondatlanság is terheli – a cselekménye a kifejtettek értelmében a Btk. 170. §-ának (2) bekezdésében meghatározott súlyos testi sértés büntetettét valósítja meg.”

A jogalkalmazók által leggyakrabban meghivatkozott „kapcsos” kommentár is a 170.§-hoz fűzött magyarázat 7. pontja alatt megállapítja, hogy a testi sértés alapesete a könnyű testi sértés vétsége, és a súlyos testi sértést a minősített esetek címszó alatt elemzi (8. a) pont).¹⁶

¹⁵ VIDA MIHÁLY: *Testi sértés*. In: Nagy Ferenc (szerk.): *A Magyar Büntetőjog Különös Része*. Budapest, 2009. 99. p.

¹⁶ KÓNYA ISTVÁN: *A személy elleni bűncselekmények*. In: Rabóczki Ede (szerk.): *Magyar Büntetőjog Kommentár a gyakorlat számára* 2. kiadás. Budapest, 2012. 27. pótlás, 353.p., 354/2. p.

Úgy tűnik, hogy az újabb jogirodalom is – végre – csatlakozott a joggyakorlathoz, ezért számomra érthetetlen, hogy miért kellett a jogalkotónak (vagy talán csak ezt a részt szövegező kodifikátornak) a tényállást megváltoztatnia. Vélhetően a mindenképpen változtatás – sajnálatos – vágya vezette a szövegírókat....

VI.

A 2012. évi C. törvény jelentősen megváltoztatta a testi sértés törvényi tényállását, a jogalkotó a két alaptényállás koncepció mellett foglalt állást, és ehhez képest logikusan, erre „fűzte fel” a minősített eseteket:

164. § (1) Aki más testi épségét vagy egészségét sérti, testi sértést követ el.

(2) Ha a testi sértéssel okozott sérülés vagy betegség nyolc napon belül gyógyul, az elkövető könnyű testi sértés vétsége miatt két évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.

(3) Ha a testi sértéssel okozott sérülés vagy betegség nyolc napon túl gyógyul, az elkövető súlyos testi sértés büntette miatt három évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.

(4) A büntetés büntett miatt három évig terjedő szabadságvesztés, ha a könnyű testi sértést

a) aljas indokból vagy célból,

b) védekezésre vagy akaratnyilvánításra képtelen személy sérelmére, illetve

c) a bűncselekmény elhárítására idős koránál vagy fogyatékoságánál fogva korlátozottan képes személy sérelmére

követik el.

(5) A büntetés egy évtől öt évig terjedő szabadságvesztés, ha a könnyű testi sértés maradandó fogyatékoságot vagy súlyos egészségromlást okoz.

(6) A büntetés egy évtől öt évig terjedő szabadságvesztés, ha a súlyos testi sértést

a) aljas indokból vagy célból,

b) védekezésre vagy akaratnyilvánításra képtelen személy sérelmére,

c) a bűncselekmény elhárítására idős koránál vagy fogyatékoságánál fogva korlátozottan képes személy sérelmére,

d) maradandó fogyatékoságot vagy súlyos egészségromlást okozva,

e) különös kegyetlenséggel

követik el.

(7) Aki a (3) vagy (6) bekezdésben meghatározott bűncselekményre irányuló előkészületet követ el, vétség miatt egy évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.

(8) A büntetés két évtől nyolc évig terjedő szabadságvesztés, ha a testi sértés életveszélyt vagy halált okoz.

(9) Aki a súlyos testi sértést gondatlanságból követi el, vétség miatt

a) a (3) bekezdésben meghatározott esetben egy évig,

b) a (6) bekezdés b)-c) pontjában meghatározott esetben három évig,

c) életveszélyes sérülés okozása esetén egy évtől öt évig

terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.

(10) A (2) bekezdésben meghatározott bűncselekmény csak magánindítványra büntethető.

A kommentárok ellentétes álláspontokat fogalmaznak meg. A két alaptényállás mellett teszi le a voksot a Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz kiadvány: „A testi sértés hatályos szövege – szemben a korábban hosszú ideig érvényben volt felfogással – két alaptényállást tartalmaz, a Btk. 164. § (2) bekezdés szerinti könnyű testi sértést és a Btk. 164. § (3) bekezdés szerinti súlyos testi sértést, amelyek elkövetési magatartása tulajdonképp ugyanolyan, de az eredmény eltérősége alapozza meg a két önálló alapeseti rögzítést.”¹⁷ Ennek következményeit részletesen ki is fejti a szerző: „A testi sértés alapeseti cselekményei szándékosak. Mivel korábban a súlyos testi sérülés okozása a minősített eseti értékelés körébe tartozott, nyolc napon túl gyógyuló sérülés vagy betegség okozását vegyes bűnösséggel is meg lehetett valósítani. Ezen dogmatikai konstrukció alkalmazása nem lehetséges a hatályos szöveg alapján. Az ilyen esetet a szándékos könnyű testi sértés alapesete vagy a Btk. 164. § (9) bekezdése szerinti gondatlan súlyos testi sértés alapján (alapeseti vegyes bűnösség) lehetne megítélni. Önmagában az a tény, hogy két egymástól jelentősen eltérő – alakzatba is illeszkedik a cselekmény, mutatja a korábbi, egy alaptényállásos változat előnyét is, illetve azt, hogy a szabályozás a joggyakorlat számára nehézséget fog okozni. Ugyanakkor a hatályos törvényszöveg nem ad lehetőséget az egy alaptényállásos értelmezésnek. Megjegyezhető továbbá, hogy az a jogszabályi rendelkezés, amely egyszerre engedi, hogy két, egymástól súlyában is eltérő alakzatba is illeszkedjék valamely cselekmény megítélése, súlyosan sérti a határozott büntetőtörvény tilalmát, veszélyezteti az igazságszolgáltatás egységét. Ugyanakkor tény, hogy bármelyik megoldást is választják majd a bíróságok, jelentősen enyhébb elbírálást tesz lehetővé mindkét variáció, így a Btk. *visszaható hatályú alkalmazására* kerülhet sor.”¹⁸

Az Új Btk. kommentár is a két alaptényállást fogadja el: „A testi sértés két alapesetét a sérülés büntetőjogi gyógytartama alapján különböztetjük meg: a nyolc napon belüli sérülést vagy egészségkárosodást okozó testi sértés vétségének, nyolc napon túli gyógytartam esetén a cselekmény súlyos testi sértés büntetettének minősül.”¹⁹ A szerző az előző kommentárral ellentétben viszont nem fejti ki az álláspontját, hogy mi a megoldás a vegyes bűnösségű súlyos testi sértések esetén.

Ezekkel szemben Magyar büntetőjog, Kommentár a gyakorlat számára az egy alapeset koncepcióját fogadja el: „A testi sértés alapesete – a miniszteri indokolással szemben – változatlanul a könnyű testi sértés vétsége, amelyet a Btk. egyetlen alapesetként fogalmaz meg, amelyhez képest a további testi sértések minősített eseteket képeznek.”²⁰ Megjegyzem, azt nem indokolja, hogy miért nem tartja elfogadhatónak a miniszteri indokolásban kifejtett álláspontot. Kétségtelen, hogy ezt követően azt közli, hogy az „ítélkezési gyakorlat egységes abban, hogy a súlyos testi sértés megállapítható, ha az elkövető a sértettet bántalmazza, melynek folytán az elesve, a kezén nyolc napon túl gyógyuló sérülést szenved. Ha a szándék, a testi sértés elkövetésére irányult, de az eredmény tekinteté-

¹⁷ KARSAI KRISZTINA: *Az élet, testi épség és az egészség elleni bűncselekmények*. In: Karsai Krisztina (szerk.): *Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz*. Budapest, 2013. 322. p.

¹⁸ Uo.: 323–324. pp.

¹⁹ VASKUTI ANDRÁS: *Testi sértés*. In: Polt Péter (szerk.): *Új Btk. kommentár*. Frissítés az első kiadáshoz Budapest, 2014. 208. p.

²⁰ KÓNYA ISTVÁN: *Az élet testi épség és az egészség elleni bűncselekmények*. In: Kónya István (szerk.): *Magyar büntetőjog Kommentár a gyakorlat számára*. 3. kiadás 4. pótlás, Budapest, 555. p.

ben gondatlanság áll fenn, az említett büntett megállapítása törvényes (BH 1986.347.).²¹ Úgy vélem, a korábbi, más jogszabályi környezetben kialakult egységes bírói gyakorlatra hivatkozás még akkor sem elegendő a miniszteri indokolás cáfolására, ha egyébként a bírói gyakorlat egyébként tényleg nem változott. Az legfeljebb a Szegedi Ítéletábla bevezetőben írt véleményét támasztja alá, miszerint az „ettől eltérő, a testi sértésnek egy alapesetet megállapító esetleges jogalkalmazói gyakorlat egyértelműen törvényrontó...”.

Ugyanakkor a jogalkalmazó kénytelen lesz – durván fogalmazva – a törvénnyel szembe menni, ha a jogalkotói hibát nem tudja másképpen korrigálni. A két alapeset koncepciója esetén ugyanannak a cselekménynek kétféle elbírálása lehetséges, mint ahogy azt a szegedi tankönyv, illetve a Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz kiadvány tartalmazza. A jogkövetkezmények szempontjából az elkövetőnek sem mindegy hogyan minősítenék a cselekményét. A 164.§ (2) bekezdés szerinti könnyű testi sértés vétsége két évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő szándékos bűncselekmény. A szándékos elkövetés miatt esetlegesen a visszaesői minőség is megállapítható, így a szabadságvesztés végrehajtási fokozata börtön [Btk. 37.§ (2) bekezdés b) pont], a feltételes szabadságra bocsátás legkorábbi időpontja nem a kétharmad, hanem a háromnegyed rész kitöltését követő nap [38. § (2) bekezdés], sőt a feltételes szabadságra bocsátás kedvezményéből kizárás is bekövetkezhet (38. § (4) bekezdés d) pont). Ha „csak” gondatlanságból elkövetett súlyos testi sértés vétségének minősül a cselekmény, akkor a büntetési tétel felső határa egy év szabadságvesztés, és az előbbieken felsorolt – a szándékos elkövetés miatti – következmények fel sem merülnek: nincs visszaesői minőség, a végrehajtási fokozat a legkedvezőbb fogház, és a feltételes szabadságra bocsátásból történő kizárásra sem kerülhet sor. A Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz kiadvány is a bírói gyakorlatra bízta, hogy a két minősítés közül melyiket választja majd. Úgy tűnik a jogalkotónak sikerült egy megoldhatatlan feladatot kreálnia, amit a jogalkalmazó úgy old meg, hogy nem vesz tudomást a feladatról. Úgy tesz, mintha mi sem történt volna, és figyelmen kívül hagyja a miniszteri indokolást.

A Legfőbb Ügyészség 72/2013. szám alatt kiadott a Büntető törvénykönyvhöz kapcsolódó állásfoglalása a 164. §-hoz kapcsolódóan a következő: „A (2) bekezdésben írt könnyű testi sértés vétsége az alapeset, a (3) bekezdésben írt súlyos testi sértés büntette már minősített esetet tartalmaz.” A hierarchikus szervezeti felépítésből adódóan az ügyészi gyakorlat nyilván egységes, és miután ez a korábbi bírói gyakorlatnak is megfelel, valószínűleg a bíróságok sem térnek el. A korábbi gyakorlat túlélésének van racionális oka is: csak az egy alaptényállás koncepció alapján oldható meg dogmatikailag korrekt módon a vegyes bűnösségű súlyos testi sértések egyértelmű minősítése. Ebből viszont az is következik, hogy a jogalkotónak le kellene vonni azt a következtetést, hogy a két alaptényállásos – egyébként más szempontból is irracionális, túl bonyolult – szabályozási rendszert megváltoztassa. Meggyőződésem, hogy a jogalkotónak feladata a törvény hibáinak kijavítása, ha nem akar azzal szembesülni, hogy a jogalkalmazó – kényszerből – kénytelen a jogalkotói szándékot figyelmen kívül hagyni.

²¹ Uo. 558. p.

MADAI SÁNDOR*

A tájékoztatási kötelezettség megsértésének büntetőjogi alapkérdései

I. Bevezetés

A tájékoztatás köznyelvi értelemben kétirányú folyamat, a tájékoztató fél átadja az információt, míg a tájékoztatott fél – ideális esetben – átveszi az információt. A tájékoztatás a jogban számos formában manifesztálódik, s különböző csatornákon történhet. Már régóta tudjuk, hogy a nyelv teremtett entitás. Minden valamelyest, akár a legminimálisabban szocializálódott állati vagy emberi társulás ahhoz, hogy az adott közösségben kontaktust, s majd ideális esetben együttműködést tudjon kialakítani, valamilyen jelrendszert kénytelen megalkotni. Igaz ez tehát az emberek csoportjaira – modern fogalmunkkal: társadalom – is. A nyelv mint jelrendszer az adott társadalom által, annak igény szintje, képességei, lehetőségei és számos más, akár belső, akár külső befolyásoló körülmény által determináltan kialakított csatorna, s ilyen értelemben teremtett rendszer.

A jog szintén teremtett entitás. A társadalom egy meghatározott fejlettségi fokán kénytelen bizonyos életviszonyokat szabályozni, vagyis a társadalom tagjai, illetve a résztvevői közötti viszonyrendszert absztrahálni, s a jogalkotó által elvárt minta követésére késztetni, kényszeríteni a jogalanyokat. Az adott társadalom szóbeli korszakában ez a minta, vagyis az elvárt magatartások rendszere, a jogalkotásban résztvevők vagy hozzájuk közelállók számára elérhető. Az így alkotott – teremtett – jog feltételezi tehát a nyelvet, mint olyan közeget, amely közvetíti a jogalkotó és a jogalanyok között. Ebből következik az, hogy a jog létének előfeltétele a nyelv, hiszen anélkül nem válna megismerhetővé a jogként létrehozott magatartási szabály.

A joggal mint egyre inkább önállósuló területtel szakemberek, erre a területre specializálódott személyek – jogászok – kezdtek foglalkozni. Mint minden önállósuló társadalmi csoport, megpróbálták – a jelek szerint sikerrel – a saját nyelvi közegüket kialakítani, erősítve az összetartozás érzését, s megnehezítve a kívülállók bepillantását e közegbe. A jog terminológiája tehát egyre inkább elvált a hétköznapi terminológiájától, s a korábban az összekapcsolásra hivatott nyelv egyre inkább annak gátja, akadályozó tényezője lett. E körülmény a jogtudomány további differenciálódásával, vagyis a jogágak

* egyetemi docens, Debreceni Egyetem

kialakulásával egyre inkább erősödött, s újabb és újabb nyelvi jelenségek váltak az adott tudományterületet művelők mindennapjainak részévé. A nyelv tehát a jog „életében” alapvető fontosságú, s olyan kiemelt esetekben még ennél a szerepnél is fontosabb, amikor a jogalanyokat együttműködésre, kooperációra kényszeríti, s ennek keretein belül valamely jogalany számára írja elő az együttműködést tájékoztatási kötelezettség – mint az együttműködés egy sajátos formája – keretében. E kooperáció ideális esetben a jog parancsának megfelelően zajlik le, olykor azonban e kötelezettség teljesítése nem felel meg a jogalkotó elvárásának. A büntetőjog számára utóbbi esetkör lehet érdekes, azonban miként majd látni fogjuk, közel sem biztos, hogy minden esetben intenzív érdeklődést mutat a büntetőjog a tájékoztatási deficit iránt.

A tájékoztatási kötelezettség megsértése megjelenhet egyfelől kifejezetten büntetőjogi relációban a Büntető Törvénykönyvben, másfelől előfordulhat más jogágban, azonban ennek van – pontosabban lehet – büntetőjogi kihatása, harmadrészt más jogágban előforduló tájékoztatási kötelezettség is létezik, amely a büntetőjog számára közömbös. Az első esetkör tekintetében elmondhatjuk, hogy ennek keretében büntetőjogi jogviszonyon is alapul a tájékoztatási kötelezettség, azaz a büntető törvény egy-egy különös részi tényállás esetében mint elkövetési magatartást kodifikálja a nem, vagy nem megfelelő tájékoztatást. A második csoportba az olyan esetek sorolhatóak, amelyek a más jogágbeli norma – jellemzően, bár nem kizárólagosan polgári jogi norma – által meghatározott tájékoztatási kötelezettségen alapulnak, azonban azok megsértése esetén – a különös törvényi tényállás elkövetési magatartásának kellően absztrakt megfogalmazásával – alkalmasak lehetnek a bűncselekmény megállapítására; például a szerződés lényeges körülményeire vonatkozó téves tájékoztatás alkalmas lehet a csalás megállapítására. A harmadik esetkör lényegét tekintve azt a kört fedi le, amikor a más jogágbeli norma előírja a tájékoztatási kötelezettséget, de ennek a megsértése általában semmilyen büntetőjogi felelősséget nem alapoz meg; így például az egyik szerződő fél lakcímének/székhelyének megváltozása – az egyébként jogszabály- és szerződésszerű teljesítés esetén – teljességgel irreleváns a büntetőjog számára.

Rendszertani szempontból azonban a második esetkört meg kell különböztetni az explicit büntetőjogi kodifikáltságú tájékoztatás nem teljesítésétől, hiszen ebben az esetben a büntetőjogi norma tulajdonképpen egy sajátos keretdiszpozíció segítségével szankcionálja – olykor bizonyos büntetőjogi többletfeltételek fennállása esetén – a más jogágbeli norma-sértést. Jelen tanulmányban azokra a tájékoztatási kötelezettség-sértési esetekre kívánunk koncentrálni, amelyeket a jogalkotó a büntető törvénykönyvben nevesít.

II. A büntetőjogilag releváns tájékoztatási kötelezettség megsértésének közös jellemzői

Az alábbiakban törekszünk áttekinteni a büntetőjogi szempontból relevanciával bíró tájékoztatási kötelezettség-sértéseket, pontosabban elsőként azok közös jellemzőit. Ezek közül talán elsőként említendő az, hogy minden esetben kizárólag formális büntetni rendeltségről beszélhetünk, azaz a büntetőjog semmilyen utalást nem tesz a tájékoztatási kötelezettség tartalmára vonatkozóan, s arra pedig különösen nem, hogy ezek milyen jellegű megszegése minősül már kriminális cselekménynek. Ez azért is fontos – és in-

goványos – kiindulópont, mert az ilyen sajátos keretdiszpozíciók esetében mindig különös gonddal kell vizsgálnunk azt, hogy – keretdiszpozíció mivoltuk ellenére – megfelelnek-e a *nullum crimen/nulla poena sine lege certa* elvnek?¹ Márpedig ha nem tudjuk azt megmondani a bűncselekmény elkövetése előtt, hogy mely tájékoztatási kötelezettség megsértése, illetőleg annak milyen mélységű/mértékű/jellegű megsértése von maga után büntetőjogi felelősségre vonást, akkor azt kell mondanunk, hogy nem felel meg az anyagi jogi legalitás alapelvi szintű követelményébe tartozó, fent említett elvárásának. Márpedig valljuk meg: egyáltalán nem biztos, hogy minden tájékoztatási kötelezettség esetén tudunk egyértelmű választ adni a kérdésre, hogy melyik kötelezettséget és milyen mértékben sérthetem meg – s van-e ennek mérlegelésére egyáltalán elvi lehetőség –, hogy a büntetőjog ne mutasson intenzív érdeklődést a magatartás iránt. Persze felmerül az is kérdésként, hogy lehet-e ilyen mércét felállítani az említett probléma kapcsán, mert-hogy kellene az nem vitás... Mondhatjuk-e esetleg azt, hogy az ilyen jellegű tényállások kapcsán áttörhető az egész jogágot átható törvényesség elve? Vagy azt kell mondanunk, hogy nem törhető át, hiszen ezen alapelvet (is) minden tényállás esetén érvényesülő kritériumként kell felfognunk? Általánosságban azt mondhatjuk, hogy konkrétan meg nem határozott tájékoztatás akkor megfelelő, ha a megjelölt terjedelemben, a megjelölt tárgyra vonatkozik, valamint a megjelölt alanyra és megfelelő időben történik.

Egy bírósági döntés sajátos szempontból, a tájékoztatás minőségére, tartalmára vonatkozó fejtegetése kapcsán egy olyan messzire mutató irányt jelölt ki, amely végül nem talált egyértelmű és széleskörű támogatottságra sem az elméletben, sem a gyakorlatban, holott elvi jelentősége és akceptálható megközelítése miatt már réges-régen egységes és egyértelmű gyakorlatot kellett volna, hogy eredményezzen.² A döntés az 1990-es évek Magyarországon rendkívül népszerű „slágercikkhez” kapcsolódik, amelynek központi eleme az ún. „simogatós Buddha” volt. Az elkövetők az ország területén meghatározott címekre összesen 250 000 db termékismertetőt küldtek szét megrendelő lappal együtt. A termékismertető első és utolsó oldalán található grafikai ábra Buddhát kisebb szobor alakjában jelenítette meg, amely a termékismertető szerint „aranyozott”, „szinte élő” és „valódi műalkotás”, amelynek misztikus hatalma van, aki birtokolja, azt pénzhez juttatja. A „simogatós Buddháért” a vádlottak 1950 Ft-ot kértek postai utánvétellel. A gazdasági társasághoz 20 419 megrendelés érkezett, amelyért a megrendelőknek 61,80 Ft önköltségű, horgany ötvözet alapanyagú, sárga, lakkozott felületű, 5 cm nagyságú domborított medált küldtek, amelynek a felülete 1 Ft értékű, 0,0012 gr aranyat tartalmazott. Az elsőfokú bíróság álláspontja szerint tényként volt megállapítható, hogy a Buddháról készült grafikai ábra térhatásában szoborra utal, és nem volt látható a függő rész a fejnél, ami a medált egyértelművé tette volna. A terméket következetesen Buddhának nevezte a

¹ „A tényállásnak, a diszpozícióknak garanciális jelentőségük van: a *nullum crimen sine lege* elve folytán csak az vonható büntetőjogi felelősségre, akinek a cselekménye beleillik valamely diszpozíció keretei közé. Ez a garanciális jelentőség azonban nem mindig érvényesül maradéktalanul, mivel a keretdiszpozíciók – előnyeik mellett – azzal a jogbiztonságot fenyegető veszéllyel is járnak, hogy az azokat tartalommal kitöltő alacsonyabb rendű jogforrások nem feltétlenül maradnak meg a törvényszabta keretek között. Továbbá figyelemmel kell lenni arra is, hogy ezek az alacsonyabb szintű keretkitöltő normák többnyire nem az alkotmányjogi garanciális kötelezettségek, nem a büntetőjogi alapelvek (főként a meghatározottsági követelmény: *lex certa*) jegyében és szellemében születtek.” NAGY FERENC: *Kerettényállás, mulasztás és a büntetőjogi legalitás kapcsolatairól*. Magyar Jog 2015/11, 616. p.

² FBK 1995. 14.

prospektus, sehol sem szerepelt sem a szobor, sem a medál szó. A köztudatban Buddha mindig szoborként ábrázolt. A sértettek közül mindenki úgy értelmezte, hogy szobrot kínálnak neki eladásra, többségük úgy nyilatkozott, ha felmerül bennük a kétség a termék szobor volta felől, meg sem rendeli azt. Továbbá egy kb. 5 cm nagyságú tárgynál 1 Ft értékű arannyal a felületén, ami tízezred grammal fejezhető ki, semmiképpen sem volt azonosnak tekinthető az általánosan elfogadott aranyozott fogalommal. A „csodálatos, szinte élő” kitétel, valamint az, hogy „valódi műalkotás”, csupán egyetlen rápillantást igényel, és minden műértés nélkül a legegyszerűbb ember számára is nyilvánvaló, hogy tucat darabbal áll szemben, ami nem csodálatos és messze nem műalkotás. A már hivatkozottak szerint a reklámanyag a terméket valódi aranyozott műalkotásként tüntette fel. A másodfokú bíróság álláspontja szerint többnyire szubjektív megítélés kérdése, hogy egy termék, alkotás műalkotásnak tekinthető-e. A „valódi” kifejezés pedig lehet egy termék tulajdonságát dicsérő kifejezés is, ami nem kifogásolható, hiszen minden reklám lényege az, hogy az általa terjesztetni kívánt terméket dicsérje és nem feltétlenül jelenti azt, hogy egy művész által alkotott termékről van szó. Az aranyozottsággal kapcsolatban a másodfokú bíróság utalt a szakvéleményben foglaltakra, eszerint a Buddha medál – ha minimális mennyiségben is – de tartalmazott aranyat. A szakértő szerint Magyarországon nem volt meghatározva, hogy mit kell aranyozottnak tekinteni, hány mikron feletti aranytartalomnál lehet valamiről állítani, hogy aranyozott. Ilyen körülmények mellett a reklámanyagnak a szóbanforgó kitétele sem kifogásolható. A másodfokú bíróság szerint szükséges egy bizonyos határvonal meghúzása az elkövetési magatartás tévedést előidéző (vagy tévedésben tartást fenntartó) alkalmasságának megítélésénél, nem lehet tehát bármilyen magatartást alkalmasnak tekinteni a közte és a tévedés közötti okozati összefüggés megállapításánál. Az ügyeiket önmaguk intéző személyeknek ugyanis az érdekeiket elsősorban maguknak kell kellő gondossággal megvédeniük, az államnak nem lehet feladata, hogy minden egyes ügylet felügyelője, gondnoka legyen, hogy az egészen átlátszó vagy naiv megtévesztő tájékoztatásnál a kellő figyelmet pótolja, s ezáltal óvja meg ezen személyeket a káros következményektől. Okkal vetődik fel tehát az a kérdés, hogy az ügyeik intézésére képes, gondosan, kellő figyelemmel, felnőttkorúként eljáró állampolgárok alappal hihették-e a reklámanyagban foglaltakra figyelemmel, hogy az ún. „simogatós Buddhának” valóban megvannak azok a jellemzői, tulajdonságai, amelyeket leírtak róla. Számíthattak-e alappal arra, hogy viszonylag nem magas összegért egy olyan árucikket, szobrot fognak kapni, amely valódi műalkotás, netán művész által alkotott egyedi darab, amelynek az aranytartalma is lényegesen több a megállapítotthoz képest? A másodfokú bíróság ezen kérdésekre egyértelműen nemleges választ adott. Kétségtelen tény, hogy a fenti – másodfokú – döntés indokai reálisak, és megfontolásra méltók. Jelenleg azonban – csupán a törvényszövegből kiindulva – továbbra sincs jogszabályi háttere annak, hogy a csalás tekintetében a tévedést előidéző tájékoztatás alkalmasságát görcső alá vegye a jogalkalmazó.

A formális büntetni rendeltségen túli szintén közös jellemzője a tájékoztatási kötelezettség ellen (is) irányuló tényállásoknak, hogy a büntetőjog sohasem határozza meg a tájékoztatási kötelezettség címzettjét. Ez a kérdés egyfelől nem kuriózum a büntetőjogban, másfelől viszont rendkívül fontos kérdés. Előbbi kijelentés kapcsán megállapíthatjuk, hogy például az emberrablás esetén kihez lehet címezni a követelést, aminek a teljesítésétől teszi függővé az elkövető a személyi szabadságától megfosztott személy szabadon bo-

csátását.³ A jelen tanulmányban említett tényállások esetében sem derül ki a büntetőjogi normából, hogy ki is pontosan a tájékoztatás jogosultja. Ez a bizonytalanság nyilvánvalóan a szabályozás keretdiszpozíció jellegéből ered és talán érthető is. Nagyon fontos ugyanakkor ennek pontos tisztázása az eljárás során, mert ebből kiindulva tudjuk csupán meghatározni azt, hogy ki is lesz a cselekmény sértettje (lesz-e egyáltalán sértettje a cselekménynek), s ebből következően ki gyakorolhatja a sértett eljárási jogait. Vagy esetleg olyan álláspontot foglалhatunk el, hogy e deliktumoknak nincs is eljárásjogi értelemben vett sértettjük? Vagy van köztük olyan cselekmény, amelynek van (lehet) sértettje, s olyan is amelyiknek nem? Miként a későbbiekben látni fogjuk, talán az utolsó válasz lehet igaz.

A modern bírói gyakorlat konzekvens a tekintetben, hogy jogilag releváns kötelezettség megszegése esetén megállapítja a bűncselekmény elkövetését. Azt, hogy milyen kötelezettség minősül büntethetőséget alapítónak, mindig a konkrét ügy összes körülményét gondosan mérlegelve lehet megállapítani. Nem mindig egyszerű ez, s elképzelhető, hogy különböző bírói fórumok is eltérő következtetésre jutnak teljesen azonos történeti tényállást alapul véve. Ilyen nehézségeket is érzékeltet egy, a piacgazdaságra történő áttérés hajnalán született döntés, amelyben a bíróságnak arról kellett döntenie, hogy az igényelt 84 000 forint kölcsön helyett – az ügyintéző hibájából – 840 000 forint került kifizetésre, melyet bár a vádlott észlelt, arról azonban nem tájékoztatta a pénzügyintézetet.⁴ A csalás miatt indult büntetőeljárás során az elsőfokú bíróság álláspontja szerint az elkövetőt olyan kötelesség nem terhelte, hogy felvilágosító nyilatkozatot tegyen, a hallgatása terhére – jelen esetben a pénzügyintézet kvalifikáltsága miatt – nem róható. Álláspontja szerint a pénzügyintézet vagyoni hátrány nem érte, mert a kölcsönszerződés alapján az elkövetőnek kötelezettsége keletkezett az összeg visszafizetésére. Nem találta megállapíthatónak a jogtalan haszonszerzés célzatát sem, mert álláspontja szerint az elkövető hitel felvételére jogosult volt, a felvett összeg nagyságát illetően pedig nem kellett ismernie, hogy magánkereskedőnek mekkora hitel folyósítható. A másodfokú bíróság az elsőfokú bíróság okfejtésével nem értett egyet. Az elkövető akkor, amikor annak ismeretében, hogy a pénzügyintézet 84 000 forint hitelt fog a számára folyósítani, felvette a tévedésből kifizetett 840 000 forintot, és a pénzügyintézet ügyintézőjének tévedését nem tárta fel, annak érdekében hallgatott, hogy a magasabb összeget felvehesse, s így a tájékoztatási kötelezettségét megsértette. A hallgatás tehát célzatos volt, azzal a tőle függetlenül megvalósult tévedést fenntartotta, azt kihasználva jutott az általa igényelt összeg tízszereséhez. A tévedésben tartás lényeges körülményre, a folyósított kölcsön összegére vonatkozott, mert a kölcsönszerződés egyik alapvető pontja a folyósítandó hitel összege. Az ügyintézők tévedésben tartásával a maga számára jogtalan hasznot kívánt megszerezni. Az elkövető tudatában volt annak, hogy a pénzügyintézet a kölcsönszerződés alapján 84 000 forint hitelt szándékozik nyújtani, mégpedig úgy, hogy a kölcsöntartozást és járulékait legkésőbb az év végéig vissza kell fizetnie. A szerződés alapján tehát csak a 84 000 forint kölcsönösszeg felvételére volt jogosult, arra teremtettek lehetőséget az általa is ismert szerződés feltételei. Az ezen felüli kölcsönösszegre a szerződéses jogviszony alapján már nem volt jogosult. A célzatos hallgatásával (a tájékoztatás elmulasztásával), a tévedés fenntartásával éppen e jogtalan haszon megszerzését kívánta el-

³ A 2012. évi C. törvény 190. § (1) bekezdése.

⁴ BH 1990. 293.

érni, és azt el is érte. E célzatos magatartásával okozati összefüggésben a sértett pénztintézetnek kárt okozott. Nem vitatható, hogy a pénztintézet működési körének jelentős tevékenysége a hitelnyújtás. Jelen ügyben is megmutatkozott, hogy a pénztintézet részéről a hitelnyújtás és a hitel összegének meghatározása igen körültekintően történik. Ezek alapján a pénztintézet részéről megállapítható lett volna ilyen összegű kölcsön igénylésekor, hogy az elkövető korábban már ismertetett jövedelmi, vagyoni viszonyai nem nyújtottak reális alapot arra, hogy a 840 000 forintos kölcsönösszeget egy év alatt vissza tudná fizetni, hiszen 70 000 forint lenne csak a kölcsön havi részlete a járulékok nélkül.

Továbbgondolva a kérdést felmerülhet, hogy ki felé kell ezen tájékoztatási kötelezettségnek fennállni: a passzív alany felé, esetleg a sértett felé vagy talán mindkettejük felé. Természetesen a kérdés csupán abban az esetben bírhat relevanciával, ha a passzív alany és a sértett személye szétválik. Talán tipikusnak mondható az az eset, amikor a passzív alany a sértett képviselőjében jár el. Ebben az esetben – amennyiben a tájékoztatási kötelezettséget fennforgónak állítjuk – a passzív alany felé is fennáll a tájékoztatási kötelezettség, hiszen úgy tekintjük, mintha a sértett maga járt volna el. Feltétlenül meg kell említenünk azonban azt is, hogy számos esetben nincs, nem is lehet a valóságban lejátszódó cselekvőség szempontjából gyakorlati jelentősége annak, hogy ki felé kell fennállni e kötelezettségnek, hiszen például egy jogi személy esetében kizárólag a képviselője felé állhat fenn a kötelezettség praktikus értelemben, még akkor is, ha esetleg a jogi kötelezettség a jogi személy felé irányulna, de nyilván a jogi személy kizárólag képviselője útján tud jognyilatkozatot tenni, illetve elfogadni. Természetes személy vonatkozásában viszont minden további nélkül felmerülhet a kérdés.

Vannak olyan esetek, amikor nem lehet kérdéses a tájékoztatási kötelezettség megléte. A konkrét történeti tényállás⁵ szerint az elkövető bérleti szerződést kötött, amely alapján egy gazdálkodó szervezet bérbe vette a lakását határozott időre havi bérösszegért, amelyet havonta utaltak át a bérbeadó kezéhez. A gazdálkodó szervezet a lejárt szerződést nem hosszabbította meg és a lakásból kiköltözött. A költözésnél jelen volt a bérbeadó is, aki átvette a lakás kulcsait. A gazdálkodó szervezet adminisztrációs tévedés folytán azonban a havi bérösszegeket egy ideig továbbra is küldte a bérbeadó nevére, aki azt minden hónapban felvette. A jogtalanul felvett bérleti díjakkal a terhelt kárt okozott, amely nem térült meg. A bíróság álláspontja szerint az elkövető rosszhiszemű⁶ magatartása megvalósítja a csalást, mivel nem tájékoztatta a vállalatot a jogtalan kifizetés(ek)ről. Amire a bérleti szerződés alapján feltehetően köteles lett volna, tehetjük hozzá, a Legfelsőbb Bíróság ugyanis csupán a tájékoztatási, illetve figyelemfelhívási kötelezettségét állapította meg az elkövetőnek, azonban annak alapját nem jelölte meg, vagyis nem lehet tudni, hogy a bűnösség megállapítását a Polgári Törvénykönyvre alapozta-e vagy pedig a bérleti szerződésre. Azért lett volna különösen hasznos megismerni az okfejtést, mert egy megszűnt kötelmi jogviszonyról van szó, s e tekintetben kérdéses, hogy önmagában ez a megszűnt szerződés – mivel a bérlet tényleges fennálltáig egyik fél sem támasztott igényt a másikkal szemben,⁷ hisz a teljesítés mindkét fél részéről szerződés- és jogszabályszerű volt – eredményezhet-e tájékoztatási kötelezettséget,

⁵ BH 1986. 266.

⁶ A bíróság használja indoklásában ezt a fogalmat, amely elsődlegesen a polgári jogban használt terminológia.

⁷ Legalábbis az eseti döntésből nem tűnik ki ennek ellenkezője.

vagy sem. Nyilvánvaló, hogy amennyiben a legfelső bírói fórum e tájékoztatási kötelezettséget minden polgári jogi jogviszonyra, illetve abból eredeztethető szituációra érti, akkor felmerülhet bennünk, hogy nem a polgári jogban elvárt jóhiszeműség alapelvei szintű követelményének büntetőjogi leképeződéséről van-e szó? Mivel – s csupán ismételtelhetjük a korábbiakat – erre vonatkozóan tájékoztatást nem kapunk a hivatkozott döntésében, ezért minden további megállapítás csupán a jogi indokokra irányuló találgatás lenne. Érdekes kérdés lehet, hogy – s ebben a kérdésben szintén nem foglalt állást a Legfelsőbb Bíróság – kinek kellett volna a tájékoztató jognyilatkozatot címezni? A pénz kiutalását végrehajtó alkalmazottnak? A gazdálkodó szervezet vezető tisztségviselőjének? Vagy „általában” a gazdálkodó szervezetnek? Úgy véljük – s e helyütt utalunk korábbi megjegyzésünkre –, hogy elsődlegesen a pénz utalásáról rendelkezni jogosult személynek – mint passzív alanyának – lett volna indokolt a figyelmét felhívni tévedésére, hiszen ő volt tévedésben a tekintetben, hogy továbbra is jár a bérleti díj a bérbeadónak, s ezért rendelkezett annak folyósításáról. Megfelelő lehet azonban az olyan jellegű tájékoztatás is, amely a sértett érdekkörén belülről irányul, hiszen végső soron a cél az alaptalan kifizetés megakadályozása. Napjaink professzionalista – vagy esetleg fogalmazhatunk úgy, hogy túlbonyolított – struktúráiban – különösen nagyobb szervezeteknél – gyakran előfordul, hogy a tényleges vagyoni rendelkezést végrehajtó személy kizárólag a diszpozícióról döntő szervtől vagy személytől kapott instrukciók alapján cselekszik, annak felülvéleményezésére nincs joga. Van-e, lehet-e jelentősége annak, hogy elválhat a vagyonról rendelkezni jogosult személye és a diszpozíciót (jelen esetben az utalást) ténylegesen, technikai értelemben végrehajtó személye?⁸ Álláspontunk szerint ennek azért nincs jelentősége, mert a Büntető Törvénykönyv nem specializálja – véleményünk szerint bölcs jogalkotói álláspontot tükrözve – azt, hogy ki hajtja ténylegesen végre a diszpozíciót és ki rendelkezik afelől.⁹

Szintén közös jellemzője a cimben meghatározott magatartásoknak, hogy a tájékoztatásra kötelezett van meghatározva elkövetőként, ilyen értelemben tehát speciális a tettes. Persze nem lélegezhetünk fel, hogy végre egy egyértelmű állítás. Azért nem lélegezhetünk fel, mert az eljárás során – sőt még talán a nyomozás elrendelését megelőzően – tisztázunk kell azt, hogy ki is volt tulajdonképpen – a szakjogági normák alapján – a tájékoztatásra kötelezett. Ez egyes tényállásoknál viszonylag könnyen átlátható, ugyanakkor egy komplexebb szervezet esetén olykor egyenesen eleve sikertelenségre ítélt próbálkozás.

Az elkövetési magatartást vizsgálva megállapíthatjuk, hogy egyes tényállások esetében kizárólag akkor tényállásszerű a magatartás, ha a kötelezett elmulasztja a tájékoztatást, míg mások esetében vegyes szabályozás figyelhető meg, mert a mulasztás mellett a nem megfelelő tájékoztatás is tényállásszerű. Ebből persze nem kevés dogmatikai nehézség is adódik. Ez elsőként említett esetben egy csekély tájékoztatás vagy nem megfelelő tájékoztatás kizárja a tényállásszerűséget? Persze lehet nemleges választ adni a teleologikus ér-

⁸ Felmerült ez a kérdés már a '60-as évek irodalmában is. RÓNAI RÓBERT – SALAMON GÉZA: *A vagyon elleni bűntettek minősítési kérdései*. Budapest, 1969. 67. p.

⁹ Annál is inkább érdekes lehet a kérdés, mivel ilyen esetben a rendelkezést végrehajtó személy ebben az esetben nincs tévedésben, bár a törvény ezt nem is követeli meg. Különösen érdekes lehet ennek vizsgálata az olyan automatizált, tehát tényleges emberi beavatkozást nem igénylő rendelkezés esetén, amikor például rendszeres támogatást kap az elkövető, s azt – meghatározott ütemezésben – az előre meghatározottak szerint a számítástechnikai rendszer utalja ki, emberi beavatkozás nélkül.

telmezésre hivatkozással, de egyfelől gyakran a jogalkotó célja még a legnagyobb jóindulattal és a legnagyobb elszántsággal sem deríthető ki, másfelől elsőként a nyelvtani értelmezésből kellene kiindulnunk, s ennek sikertelensége esetén keresni más kapaszkodót, hiszen a jogalkotói célra hivatkozás olykor a norma nyelvtani értelmét rombolná porig, ez pedig – furcsa mód – már ismét egy alapelvi tétel¹⁰ megkérdőjelezéséhez vezethet...

Sajátos cselekményi körnek tekinthetők e tényállások abból a szempontból is, hogy több esetben negatív oldalról is szankcionálva vannak e cselekmények, azaz abban az esetben is tényállásszerű a magatartás, ha olyan tájékoztatást nyújt az elkövető, amelyre a tájékoztatott fél nem lenne egyébként jogosult.¹¹ Ezen kijelentés elsősorban – talán kizárólag – az információ-, adat- és titokvédelmi deliktumokhoz kapcsolódik, s ugyanolyan tartalmi problémákat vet fel, mint a nem (vagy nem megfelelő) tájékoztatás, hiszen gyakran semmilyen szintű norma nem rendezi azt a kérdést, hogy jogosulatlan tájékoztatás tartalma szerint mikor minősül már bűncselekménynek, és mikor kerülhet sor esetleg „csak” egyéb jogágba tartozó szankció alkalmazására, jellemzően például fegyelmi felelősségre vonásra.

III. A Büntető Törvénykönyvben szabályozott esetek

A törvényben hat helyen (öt tényállásban) szerepel a tájékoztatással összefüggésbe hozható elkövetési magatartás: az egészségügyi önrendelkezési jog megsértése (218. §), a személyes adattal visszaélés (219. §), a közérdekű adattal visszaélés (220. §), a költségvetési csalás (396. §) és a fogyasztók megtévesztése (417. §) tényállásoknál. Ezen bűncselekmények esetében a tájékoztatási kötelezettség megsértése explicit módon megjelenik a törvényi tényállásokban mint kizárólagos vagy mint alternatív elkövetési magatartás.

A 218. § vonatkozásában a tájékoztatási kötelezettség megsértése akként jelenik meg a törvényben, hogy az is bűncselekményt követ el, aki egészségügyi beavatkozás, orvostudományi kutatás, szerv- vagy szövetkivétel, illetve szerv- vagy szövetátültetés vonatkozásában fennálló, a beleegyezés és a hozzájárulás jogának gyakorlásához szükséges, törvényben előírt megfelelő tájékoztatást elmulasztja. Érdekes ugyanakkor, hogy az említett § (3) bekezdése a gondatlan elkövetés is büntetni rendeli, de nem a tájékoztatási kötelezettség megsértésével összefüggésben, hanem kizárólag a tényállásban meg-

¹⁰ Nullum crimen/nulla poena sine lege stricta. A nullum crimen/nulla poena sine lege elvekből eredő tilalmak és követelményeket lásd részletesen: NAGY FERENC: *A nullum crimen/nulla poena sine lege alapelvről*. Magyar Jog 1995/5, 257–270. pp.

¹¹ Ilyennek tekinthetők például a magántitok megsértése (Btk. 223. §), a levéltitok megsértése (Btk. 224. §), a minősített adattal visszaélés (Btk. 265. §) az igazságszolgáltatással összefüggő titoksértés (Btk. 280. §), a gazdasági titok megsértése (Btk. 413. §), az üzleti titok megsértése (Btk. 418. §) és a tiltott adatszerzés (Btk. 422. §). Ebben a körben megjegyzendő, hogy amennyiben jogszabályban előírt tájékoztatási kötelezettség teljesítéséről van szó, úgy fel sem merülhet a cselekmény jogellenessége, így annak megállapíthatósága sem. De ez csak azon esetekre igaz, ha a jogszabályi keretek között teljesíti a tájékoztatási kötelezettségét, beleértve a jogszerű teljesítésbe – a tartalmi normaszerűsége túl – azt is, hogy a jogi aktusban meghatározott címzett számára teljesíti ezt a kötelezettséget.

határozott másik elkövetési magatartással összefüggésben¹², vagyis a tájékoztatáshoz kapcsolódó elkövetés kizárólag szándékos bűnösséggel követhető el, igaz, annak mindkét formájával. A deliktum részben az Alaptörvényben meghatározott¹³ kritériumra reagál büntetőjogi eszközökkel, biztosítva ezáltal a legmagasabb szinten deklarált követelmény hatékonyabb érvényesülését. Az említett elkövetési magatartással összefüggésben nem hagyható figyelmen kívül az a tény, hogy a tájékoztatási kötelezettség megsértése kizárólag *törvényen* alapuló tájékoztatási elvárás esetében lehet tényállásszerű, alacsonyabb szinten szabályozott jogforrás, esetleg szabályzatokban rögzített elvárás megsértése nem lehet tényállásszerű. A törvény egyértelműen az egészségügyről szóló 1997. évi CLIV. törvény lehet, mivel jelenleg a vonatkozó tájékoztatás körülményeit ez határozza meg törvényi szinten. Persze az sem hagyható figyelmen kívül, hogy a jövőben tovább cizellálódik jogrendünk, s így külön törvénybe kerülnek az említett szabályok. A büntető tényállás jelen formájában történő megfogalmazása szerencsésnek tekinthető, hogy egy esetleg ilyen, a jogszabályi környezetet érintő változás esetén sem szükséges módosítani a büntetőnormát. További szűkítésnek tekinthető, hogy kizárólag a beleegyezés és a hozzájárulás jogának gyakorlásához szükséges tájékoztatásra vonatkozó mulasztás alapozhatja meg a tényállást; ennek nyilvánvaló és vitathatatlanul helyes indoka az, hogy az egészségügyi önrendelkezési jog jogosultja megalapozott döntést tudjon hozni.¹⁴ Szintén a tényállásban megfogalmazott kritérium – és ez olykor még a szakjogági norma alapos ismeretében sem mindig egyszerűen megítélhető –, hogy *megfelelő* tájékoztatást kell kapni a jogosultnak. A megfelelőséget kizárólag a rendelkezni jogosulthoz mérten kell vizsgálni és gyakorlatilag ez előbbiekből megfogalmazott cél elérésére vonatkozik: megalapozott döntést kell tudni hoznia a tájékoztatás alapján. Ez jelenti egyfelől azt, hogy a beavatkozás célját meg kell tudnia ismerni (egészségügyi beavatkozás, orvostudományi kutatás, szerv- vagy szövetkivétel, illetve szerv- vagy szövetátültetés), másfelől ennek kockázatait is ismertetni kell, illetőleg a tevékenység folyamatát is vázolni kell a rendelkező előtt. Általánosságban a megfelelőség tekintetében többet nem lehet megfogalmazni, hiszen azt az adott művelet alapján kell tovább konkretizálni, így a megfelelőség megítélése a jogalkalmazóra marad a konkrét körülmények alapján.

A 219. § relációjában a (2) bekezdés érdekes számunkra. Eszerint az követi el a bűncselekményt, aki a személyes adatok védelméről vagy kezeléséről szóló törvényi rendelkezések megszegésével az érintett tájékoztatására vonatkozó kötelezettségének nem tesz eleget, és ezzel más vagy mások érdekeit jelentősen sérti. A tájékoztatási kötelezettség vonatkozásában ebben az esetben is kizárólag törvényi kötelezettség megsértése alapozhatja meg a bűncselekmény elkövetését. A vonatkozó törvény az információs önrendelkezési jogról és az információszabadságról szóló 2011. évi CXII. törvény (Infotv.). Az (1) bekezdésben meghatározott szabályok az adatvédelem büntetőjogi ve-

¹² Btk. 218. § (3) bekezdés: „Aki a beleegyezéshez vagy hozzájáruláshoz kötött, az (1) bekezdés szerinti egészségügyi beavatkozást, orvostudományi kutatást, szerv- vagy szövetkivételt, illetve szerv- vagy szövetátültetést gondatlanságból a jogosult beleegyezése vagy hozzájárulása nélkül végez.”

¹³ Az Alaptörvény III. cikk (2) bekezdése: „Tilos emberen tájékoztatáson alapuló, önkéntes hozzájárulása nélkül orvosi vagy tudományos kísérletet végezni.”

¹⁴ KOVÁCS GÁBOR – NÉMETH IMRE – GELLÉR BALÁZS: *Az egészségügyi beavatkozás, az orvostudomány/kutatás rendje és az egészségügyi önrendelkezés elleni bűncselekmények szabályozására az új Büntető Törvénykönyvben (II. Rész)*, Büntetőjogi Kodifikáció 2005/2, 5–7. pp.

tületének kétségtelenül fontos elemei, azonban a (2) bekezdésben meghatározott bűncselekmény szintén modern szemléletről tanúskodik. Ebben az esetben tehát ellentétes folyamatról van szó, mint az (1) bekezdésben, hiszen itt az adatkezelő gátolja meg abban az érintettet, hogy informálódjon saját személyes adatáról. Az Infotv. alapján¹⁵ érintettnek minősül bármely meghatározott, személyes adat alapján azonosított vagy – közvetlenül vagy közvetve – azonosítható természetes személy. A tájékoztatási kötelezettségre az Infotv. 14-20. §-ai határozzák meg a tájékoztatási kötelezettség azon körét, amelyek megsértésével a Btk. 219. § (2) bekezdése elkövethető. Ebben az esetben azonban nem pusztán az elkövetési magatartás kifejtése szükséges a tényállásszerűséghez, hanem az is, hogy ezzel más vagy mások érdekeit jelentősen sértse. Ezzel a jogalkotó eredmény-bűncselekménnyé minősítette a deliktumot, így ezen társadalmi típusú sértő eredmény nélkül legfeljebb más bűncselekmény vagy más jogágbeli szankció áll a tájékoztatási kötelezettség megsértése miatt rendelkezésre. Kissé mélyebbre ásva azonban két adatkezeléssel összefüggő tájékoztatási kötelezettségi csoportot különíthetünk el az említett jogszabályi rendelkezéseken belül. Az Infotv. 14. § a) pontja szerint ugyanis az érintett kérelmezheti az adatkezelőnél tájékoztatását személyes adatai kezeléséről, míg a 20. § (1) bekezdése szerint az érintettel az adatkezelés megkezdése előtt közölni kell, hogy az adatkezelés hozzájáruláson alapul vagy kötelező. Az előbbi esetben a 15. § (1) bekezdés határozza meg azon körülményeket, amelyről tájékoztatni kell az érintettet, míg a második esetben a 20. § (2) bekezdése teszi ugyanezt meg. A két esetkör közti különbség, hogy a 14. § a) pontjában csak kérelemre kötelező a tájékoztatás, a 20. § (1) bekezdése esetén hivatalból kell mindennek történnie. Kérdés, hogy a Btk. 219. § (2) bekezdése mely esetre vonatkozik? Elmondható, hogy – és ez a nyelvtani értelmezéssel belátható – a büntető törvénykönyv szövegezése („a személyes adatok védelméről vagy kezeléséről szóló törvényi rendelkezések megszegésével az érintett tájékoztatására vonatkozó kötelezettségének nem tesz eleget”) nem szűkíti le egyik vagy másik esetkörre az elkövetési magatartást, így az mindkét tájékoztatási kötelezettséghez kapcsolódóan megsérthető.¹⁶ Fontos utalnunk ugyanakkor arra is, hogy mivel a deliktum eredmény-bűncselekmény („és ezzel más vagy mások érdekeit jelentősen sérti”) és kizárólag szándékosan követhető el, az elkövető tudatának át kell fognia az objektív tényállási elemként meghatározott eredményt is, vagyis azt, hogy ezzel más vagy mások érdekeit jelentősen sérti.¹⁷ Ennek hiányában cselekménye nem valósítja meg az említett deliktumot. Szintúgy fontos, hogy az itt megkövetelt eredményhez hasonló eredményt („és ezzel jelentős érdeksérelmet okoz”) máshol is megfogalmaz a jogalkotó, azonban a kétféleképpen megfogalmazott eredmény egymáshoz való viszonya sem az elméletben sem a gyakorlatban nem tisztázott.

A 220. §-ban az (1) bekezdés a) pontja érdekes vizsgálódásunk szempontjából; több okból is. Az a) pontban két elkövetési magatartást is meghatároz – alternatív jelleggel – a jogalkotó. Formailag tekintve az első fordulat („közérdekű adatot az adatigénylő elől eltitkol”) is érinti a tájékoztatási kötelezettséget, pontosan a közös jellemzők körében

¹⁵ Az Infotv. 3. § 1. pontja.

¹⁶ Az érintett tájékoztatását az adatkezelő csak a törvényben meghatározott esetekben tagadhatja meg jogszerűen [Infotv. 9. § (1) bekezdés és 19. §], ebben az esetben a jogszabály engedélye miatt cselekménye nem lesz jogellenes és ezért értelemszerűen nem valósítja meg a bűncselekményt.

¹⁷ Tóth Mihály szavaival: „ez persze tudati elemek bizonyítását jelenti, ami közismerten mindig nehéz.” TÓTH MIHÁLY: *A család formáinak és büntetőjogi értékelésének változásai*. Belügyi Szemle 2001/4–5, 8. pp.

említett negatív oldalról megfogalmazott szankcionáláson keresztül. Arra figyelemmel azonban, hogy ebben a fordulatban kifejezetten a tájékoztatás nem szerepel, így ennek áttekintését mellőzzük. A második fordulatban meghatározott elkövetési magatartásban már kifejezetten nevesíti a törvény a tájékoztatási kötelezettség megsértését. Ennek megállapításához azonban több konjunktív feltétel teljesülése szükséges. Az első – ami egyébként a többi elkövetési magatartásra is igaz, s ez következik a tényállás konstrukciójából – az, hogy a közérdekű adatok nyilvánosságáról szóló törvényi rendelkezések megszegésével kerüljön sor a bűncselekmény elkövetésére. A tájékoztatási kötelezettség megsértése tehát csak akkor alapozza meg az elkövetést, ha a törvényi szintű (az Infotv.) szakjogi norma megsértésére kerül sor. A két fordulat közötti elvi különbség abban ragadható meg, hogy az első esetben pusztán nem közli a közérdekű adatot (ennek oka több minden lehet: egyáltalán nem kívánja az adatkezelő közölni, nem tekinti közérdekű adatnak a kért adatokat stb.), míg a második esetben már nem férhet kétség a kért adatok közérdekű jellegéhez – hiszen azt bíróság már jogerősen megállapította –, valamint kötelezte az adatkezelőt a közlésre. Ez a fordulat tulajdonképpen tehát a jogerős bírósági döntések kikényszerítéséhez fűződő társadalmi érdeket is szolgálja, ilyen értelemben tehát kettős jogi tárgyú a deliktum ezen fordulata. A közös jellemzők körében említett probléma e cselekmény kapcsán is markánsan megjelenik. Az elkövetője e deliktumnak az adatkezelő (Infotv. 3. § 9. pont) lesz, azonban nem egyszerű annak meghatározása, hogy nagyobb szervezet esetén ki is lesz az elkövető, azaz a szervezeten belüli hierarchia alapján végül ki lehet a deliktum tettese?

A költségvetési csalás 396. §-ban megfogalmazott tényállásában több alapesetet és elkövetési magatartást is nevesít a jogalkotó. A tájékoztatási kötelezettség megsértése több esetében is felmerülhet, azonban egy olyan van, ahol ez kifejezetten elkövetési magatartásként van *expressis verbis* rögzítve. A (7) bekezdésben szereplő III. alapeset a korábban hatályos Btk.-ban szereplő jogosulatlan gazdasági előny megsértése és az EK pénzügyi érdekeinek megsértés nevű bűncselekmények egyes elkövetési magatartásait tartalmazza.¹⁸ A tájékoztatási kötelezettség megsértése kapcsán kiemelő, hogy egyrészt a büntetőnorma határozza meg azt, hogy mire kell, hogy irányuljon ez a kötelezettség-sértés, másrészt nem csupán törvényi szintű előírás megsértésével követhető el, hanem bármilyen jogszabály, európai uniós aktus, vagy akár magában a pályázatban – tehát nem jogi normában – megjelenő kötelezettség is alapjául szolgálhat a tényállás megállapításának. Harmadrészt differenciál a jogalkotó: az is bűncselekménynek minősül, ha nem tesz eleget az elkövető a tájékoztatási kötelezettségének, de az is, ha hiányosan tesz eleget annak. Ez a korábbi tényállásokra nem jellemző megkülönböztetés, ugyanakkor sok elvi probléma mellett az is felmerül, hogy ha hiányos ugyan a tájékoztatás, de ez a tájékoztatás egészére érdemi kihatással nincs, akkor is megállapítható az elkövetés? A válasz igen, tényállásszerű lesz a magatartás, s e körben a jogalkalmazónak még arra sincs lehetősége, hogy mérlegeljen, hiszen vagy teljes és megfelelő a tájékoztatás vagy nem; ez utóbbi bűncselekmény, bármennyire is csekély a hiányosság.

A 417. §-ban a fogyasztók megtévesztése név alatt szabályoz több fordulatot a jogalkotó, amelyben kiemelt szerepet játszik a tájékoztatás. Az (1) bekezdés elkövetési magatartása kizárólag a megtévesztésre alkalmas tájékoztatás adása. A korábbiakban

¹⁸ MOLNÁR GÁBOR MIKLÓS: *Az adócsalás a költségvetési csalásban*. Budapest, 2011. 297–299. pp.

említettük, hogy a tájékoztatáshoz kapcsolódó tényállások a tájékoztatás elmulasztásával és/vagy nem megfelelő tájékoztatással követhetők el. A jelen tényállásban említett „megtévesztésre alkalmas”-ság dogmatikailag a második csoportba sorolható. A tájékoztatási deficit – egyéb feltételek megléte esetén – akkor büntethető, ha az kizárólag „különleges árkedvezmény vagy árelőny meglétéről, vagy nyeresési esélyről” szól. Kivételként tehát ezen tényállás abból a szempontból (is), hogy a törvény a büntetőnormában tartalmazza azt, hogy mire vonatkozhat a hiányos tájékoztatás; az (1) bekezdésben meghatározott alapeset relációjában tehát elmondható, hogy nem keretdiszpozícióról van szó, hiszen maga a büntető törvény határoz meg minden tényállási elemet. Feltétlenül utalnunk kell arra, hogy az ilyen közlés sikere, pontosabban a tévedés előidézése – tévedésbe ejtés – esetén a klasszikus vagyoni elleni deliktumok közé tartozó csalás elkövetése merül fel.¹⁹ Ritkán exponált tény, de az elkövetés helye szempontjából is kuriózum a tényállás a többi „tájékoztatási deliktum”-hoz képest, mivel kizárólag szervezett termék bemutatón követhető el, amelynek fogalmát a 417. § (4) bekezdés b) pontjában találjuk meg. A tényállás (2) bekezdése szintén elkövethető megtévesztésre alkalmas tájékoztatással, azonban itt ennek kizárólagossága megtörik, s más elkövetési magatartások is megjelennek, s más körülmény mellett célzatot is megkövetel a jogalkotó.

Összefoglalva elmondható, hogy a büntető törvénykönyvben meghatározott, a tájékoztatási kötelezettség megsértését a büntető normában említő esetek jellemzően – bár nem kizárólagosan – a keretdiszpozíciók olyan sajátos csoportját képezik, amelyek nem csupán az ebből a tényből eredő nehézségeket okozzák a jogalkalmazóknak, hanem ezen túlmenően jóval komolyabb kihívást jelentenek a gyakorlatnak.

¹⁹ KARSAI KRISZTINA: *Fogyasztóvédelem és büntetőjog*. Budapest, 2011. 124–125. pp.

MÉSZÁROS ÁDÁM*

Elhatároló és összekötő bűncselekmény fogalmaink

I. Prológus

1998. szeptember 9. Szeged, Tisza Lajos körút 54., Erdei terem, 10 óra. Tömött előadóterem. Egy egész évfolyam várja izgatottan az első büntetőjogi előadást. A felsőbb évesektől kapott információk alapján felejthetetlen élményben lesz részünk, alaposan beharangozták az előadó személyét, mi több, személyiségét: rendkívül nagy tudású, precíz, bizonyos témák felmerülése esetén magát elragadtatni hajlamos Professzor. Nagy P-vel.

Igazuk volt. Nekem ettől a naptól kezdődött a büntetőjogi érdeklődésem. Örülök annak, hogy ismereteimet a szegedi büntetőjogi iskolában alapoztam meg, és Nagy Profesz-szor úr tanítványa lehettem. A tőle kapott ismeretek, tudás és gondolkodásmód határozta meg az elkövetkező csaknem 20 évem munkáját. Szinte bármilyen büntetőjogi (főként általános részi) kérdés felmerülése esetén érdemes elsőként az ő tankönyvét fellapozni. Ez természetesen nem jelenti azt, hogy feltétlenül egyet kell érteni minden megállapításával.

A következőkben a bűncselekmény fogalmát érintően mutatom be azokat a főbb pontokat, amik összekötnek a szegedi büntetőjogi iskolával, és amik elhatárolnak attól.

II. A bűncselekmény fogalma

A Büntető Törvénykönyv¹ a bűncselekmény fogalmát a következők szerint határozza meg: bűncselekmény az a szándékosan vagy – ha e törvény a gondatlan elkövetést is büntetni rendeli – gondatlanságból elkövetett cselekmény, amely veszélyes a társadalomra, és amelyre e törvény büntetés kiszabását rendeli [4. § (1) bek.].

Nem lehet eltekinteni azonban attól, hogy régtől fogva létezik a bűncselekmény fogalmának –nem csupán didaktikai szempontból lényeges – „tudományos” meghatározása is.² A következőkben a szegedi büntetőjogi iskola definícióját és a saját álláspontomat ismertetem, és mutatom be azok különbözőségeit és hasonlóságait.

* osztályvezető-helyettes, Országos Kriminológiai Intézet

¹ 2012. évi C. törvény

² LAKÓ IBOLYA: *A bűncselekmény-fogalom alakulása hazánkban a századfordulótól a Btá-ig*. In: Horváth Tibor – Szűk László (szerk.): *Büntetőjogi szakirodalom-gyűjtemény*. I. kötet. Budapest, 1987. 347–363. pp.

A szegedi iskola a bűncselekmény fogalmát a következőképp határozza meg: *a bűncselekmény olyan cselekmény, amely tényállásszerű (diszpozíciószerű), büntető-jogellenes és bűnös.*³

Felfogásom ettől némiképp eltér, nézetem szerint a bűncselekmény az az *elkövetése előtt törvény által büntetni rendelt cselekmény (büntetendő cselekmény), amelynek az elkövetője bűnös.*

A két felfogás közötti eltérés a fogalmi elemek kibontása során mutatkozik meg.

III. A bűncselekmény mint cselekmény

A szegedi büntetőjogi iskola alapvetően a *redukált cselekménytani irányzatot*, illetőleg annak bizonyos tekintetben továbbfejlesztett változatát képviseli.⁴ Ennek lényege az az elgondolás, hogy a „valamennyi bűncselekményre egyaránt érvényes cselekmény-fogalomhoz úgy juthatunk, ha az általános cselekmény-fogalmat redukáljuk, azaz bizonyos tartalmi ismérveitől a büntetőjog szükségleteinek megfelelően megfosztjuk, úgy azonban, hogy mindaz megmaradjon, amire a bűncselekmény további fogalmi elemei ráépülhetnek”.⁵ Az így meghatározott cselekményfogalom értelmében a cselekmény „szubjektív és objektív mozzanatok egysége: objektív oldala a *hatóképesség*, míg szubjektív oldala az akarat tartalmától megfosztott akarat forma, az ún. *akaratlagosság*”.⁶ (Az akarat tartalma e felfogás szerint a bűnösség körében vizsgálendő.)

A szegedi büntetőjogi iskola felfogásában használatos redukált cselekményfogalom értelmében a cselekmény tehát olyan emberi magatartás, amelynek az objektív oldala a hatóképesség, a szubjektív oldala az akaratlagosság, azonban az ezeknek megfelelő cselekmény csak akkor lehet büntetőjogilag releváns, ha valamilyen, büntetőjogilag védett érték vagy érdek védelmi igényének figyelmen kívül hagyásához vezethet.⁷ A *hatóképesség* azt jelenti, hogy a kifejtett, illetőleg az elmulasztott magatartás „a tényleges hatása, avagy az ilyen létrehozására való alkalmassága (az ún. potenciális hatóképessége) révén kapcsolódik a külvilághoz, s ezáltal válhat objektíve társadalomra veszélyessé is”.⁸ Az *akaratlagosság* a magatartás és tanúsítója közötti akarat viszony, amely bűnösséget még nem tételez fel. Ennek figyelembe vételével az elmebeteg magatartását is lehet cselekményként értékelni, ha nem zárja ki eleve az akaratlagos cselekvésre való képességet, hanem – többnyire a tudattartalmat deformálva – csupán az akaratképződési irány kóros alakulását eredményezi.⁹

Az *általam preferált bűncselekmény-fogalomban* a cselekmény nem önálló fogalmi elem, azaz nem bír önálló dogmatikai funkcióval, szerepe csupán a fogalom összetartása

³ NAGY FERENC: *Anyagi büntetőjog. Általános rész I.* Szeged, 2014. 143. p.

⁴ NAGY 2014, 147. p.

⁵ NAGY 2014, 147. p.

⁶ NAGY 2014, 147. p.

⁷ NAGY 2014, 148. p.

⁸ NAGY 2014, 148. p.

⁹ NAGY 2014, 148. p.

(negatív cselekménytan). Ebben kénytelen vagyok eltérni a szegedi büntetőjogi iskola által képviselt felfogástól.

Véleményem szerint a cselekmény *hatóképessége* végső soron az elkövetési magatartás kifejtése kapcsán nyer értelmet, ugyanis az elkövetési magatartás, akár tényállásszerű, akár diszpozíciószerű, azt követeli meg, hogy külvilági változást hozzon létre, vagy tartson fenn. Azaz a hatóképességet az elkövetési magatartás hordozza. Az nem fordulhat ugyanis elő, hogy egy magatartás *büntetőjogi szempontból* cselekménynek minősül, viszont nem minősül egyszersmind elkövetési magatartásnak, illetve ha a magatartás nem hatóképés (gondolati szakban marad), akkor eleve nem is kerülhet sor a vizsgálatára.

Az *akaratlagosság* követelménye pedig valójában a bűncselekmény szubjektív oldalához kapcsolódik. Az akaratlagosság e rendszerben mint az objektíve megvalósult tevékenység vagy mulasztás, és az elkövető közötti szubjektív alapú kapocs szerepel, azaz az elkövető és a cselekménye közötti szubjektív kapcsolatként. A nem akaratlagos magatartásnál nem tagadható annak objektív megvalósulása, és az sem mondható, hogy adott esetben ne lenne büntetőjog-ellenes, azaz ne sértene vagy veszélyeztetne jogi tárgyat.

A „cselekmény” tehát a bűncselekmény tisztán jogi, absztrakt fogalmában azért nem bír önálló dogmatikai tartalommal, mert önmagában csupán jogi értékelés nélküli, a valóságban megtörtént tevékenység vagy mulasztás. A cselekmény akkor bír a büntetőjog szempontjából jelentőséggel, ha tényállásszerűvé (diszpozíciószerűvé) és büntetőjog-ellenessé válik. Így például – Nagy professzor úr szemléletes példája nyomán – ha valaki egy lakásban zongorázik, ez kétségtelenül a valóság egy megnyilvánulásának, cselekménynek tekinthető. Önmagában azonban nem állhat büntetőjogi vizsgálat hatálya alatt. Azonban, ha ezt a cselekményt azért követi el valaki, hogy a mellette emberölést elkövető társa cselekményét azzal segítse, hogy a sértett kiabálását túlzengje, a valóságban megnyilvánuló cselekmény azzal válik a büntetőjog szempontjából relevánssá, hogy diszpozíciószerű bűnsegédi magatartásnak minősül. Szintén ez állapítható meg akkor, ha valaki egyébként emberölésre alkalmas kést vásárol. Ez kétségtelenül egy valós cselekmény, de csak akkor vonható a bűncselekmény fogalma alá, ha azt adott esetben más ember megölésének célzatával fejtí ki az elkövető. Tehát a valóságban megtörténő „cselekmény” csak ekkor és ily módon (valójában nem pusztán cselekményként, hanem elkövetési magatartásként, *büntetőendő* cselekményként) kerül a bűncselekmény jogi fogalma alá.

Mindezek következménye az, hogy a bűncselekmény fogalmi elemei közül az elkövetési magatartás az, amelynek a léte és így a meghatározása is rendkívül fontos. Erre a tényállási elemek között térek ki bővebben.

IV. Tényállásszerűség (diszpozíciószerűség)

A *szegedi büntetőjogi iskola* kétségtelen érdeme, hogy bűncselekmény-fogalmában következetesen megjeleníti a tényállásszerűség mellett a diszpozíciószerűséget is.¹⁰ Törvényi tényállásokat a Btk. Különös része határoz meg: ezek nem mások, mint a befejezett tettesi magatartások körülírásai. (Mindemellett a kísérleti szakba juttatott magatartás is tényállás-

¹⁰ NAGY 2014, 143. p., illetve 150. p.

szerű.) A büntetendő előkészületi magatartások, és a részesség alakzatainak jellemzője azonban, hogy nem illeszkednek a törvényi tényállás alá, viszont kifejtésük bűncselekménynek minősül. A bűncselekmény fogalmának meghatározása során erre tekintettel kell lenni.

Szintén érdeme a szegedi büntetőjogi iskolának a tényállási elemek körének meghatározása és csoportosítása. Az eredetileg szovjet hatást követő, hagyományos hazai felfogásokkal szemben az iskola nem azt a vonalat követi, amely a törvényi tényállást négy fő alkotórészből állónak (a bűncselekmény tárgya, tárgyi oldala, alanya, alanyi oldala) tekinti, hanem a tényállási elemeket három csoportba rendezi, úgymint: objektív tényállási elemek, tettességhez szükséges ismérvek és szubjektív tényállási elemek. He-lyeselhető az a felfogás, amely a jogi tárgyat nem tekinti tényállási elemnek, még ha a tényállást meghatározó kategória is.¹¹ Szintén egyet lehet érteni azzal, hogy nem tényállási elemek a bűncselekmény-alanyiság feltételei sem. „Az, hogy a bűncselekmény alanya csak természetes személy lehet, magától értetődően általánosan elfogadott [...] A bűncselekmény alanyiságának a további ismérveit, az életkort és a beszámítási képességet pedig nem tényállási elemként szabályozza a törvény, hanem büntethetőséget kizáró okként ragadja meg őket. [...] A törvényi tényállásba [...] legfeljebb csak negatív elemként (kizáró okok hiányaként) építhetők be, ami célszerűtlen, de a jogalkalmazással sincs összhangban, mivel az az életkorra és a beszámítási képességre nem a tényállás-szerűség, hanem a büntethetőséget kizáró okok síkján van figyelemmel”.¹²

A szegedi büntetőjogi iskola tanítása szerint a tényállási elemeket a következők szerint lehet csoportosítani¹³:

a) *objektív tényállási elemek:*

- aa) az elkövetési tárgy,
- ab) az elkövetési magatartás,
- ac) a szituációs elemek,
- ad) az eredmény, és
- ae) az okozati összefüggés;

b) a *tettességhez szükséges ismérvek* körében tárgyalja:

- ba) a közönséges bűncselekményeket,
- bb) a különös bűncselekményeket, és
- bc) a szükségképpen többes közreműködés eseteit;

c) *szubjektív tényállási elemek:*

- ca) a szándékosság,
- cb) a gondatlanság,
- cc) a motívum, és
- cd) a célzat.

¹¹ NAGY 2014, 156. p.

¹² NAGY 2014, 156. p.

¹³ NAGY 2014, 158. p.

Az egyes elemek meghatározása a jelen írásban nem indokolt, két dolgot azonban mindenképp érdemes megemlíteni. Az egyik, hogy Nagy professzor úr – helyeseltető módon – egyértelművé teszi, hogy az elkövetési tárgy a *törvényi tényállásban* (kiemelés tőlem: M. Á.) megjelölt személy vagy dolog lehet csupán, mégpedig olyan, akire vagy amire az elkövetési magatartás behatást gyakorol vagy mint behatás irányul.¹⁴ Ezt azért kell megjegyezni, mert a kommentár vagy tankönyvirodalomban találni olyan megállapításokat, amelyek a tulajdonképpeni sértettet egyben passzív alanyának is tekintik, holott a törvényi tényállásban nincs megjelölve olyan személy, akire az elkövetési magatartás irányulna. Így például a gazdasági csalás törvényi tényállásában¹⁵ passzív alany nem szerepel, eredmény azonban igen. Ebből következően a bűncselekménynek csak sértettje lehet, mégpedig az, akinél a kár bekövetkezik, passzív alanya azonban nincs. Ezzel szemben Sinku Pál a bűncselekmény passzív alanyának tekinti a vagyoni hátrányt szenvedett gazdasági társaságot, magánszemélyt.¹⁶

A másik, hogy a bűncselekmény szükségképpeni tényállási elemének, az elkövetési magatartásnak a meghatározásával a szegedi iskola adós marad.

Az én véleményem szerint a bűncselekmény fogalmát egy alapvetően objektív (a cselekmény büntetendősége) és egy szubjektív (az elkövető bűnössége) részre tűnik helyesnek osztani.

A büntetendő cselekmény alá az objektív tényállásszerűség (diszpozíciószerűség) és a büntetőjog-ellenesség tartozik.

- a) Az *objektív tényállásszerűség (diszpozíciószerűség)* kategóriája mentes minden szubjektív alapú elemtől. Ezen belül az *objektív tényállásszerűség* alá az objektív tényállási elemek, nevezetesen:
- a) az elkövetési magatartás,
 - b) az elkövetési tárgy,
 - c) az eredmény,
 - d) az okozati összefüggés,
 - e) a szituációs elemek, illetve
 - f) a tettességhez szükséges ismérvek tartoznak.

Az objektív diszpozíciószerűség elemei:

- a) az elkövetési magatartás,
- b) az eredmény és
- c) az okozati összefüggés.

Az objektív tényállásszerűség/diszpozíciószerűség elemeit az elkövetési magatartás kivételével az írás keretei között nem tartom szükségesnek definiálni.

Az *elkövetési magatartás* a törvényi tényállás – tevékenységben, mulasztásban vagy ezek kombinációjában megnyilvánuló – szükségképpeni eleme. Mint említettem, a ne-

¹⁴ NAGY 2014, 158. p.

¹⁵ Aki jogtalan hasznoszerzés végett színlelt gazdasági tevékenységet végez, és ezzel vagyoni hátrányt okoz, gazdasági csalást követ el. [Btk. 374. § (1) bek.]

¹⁶ BELOVICS ERVIN – MOLNÁR GÁBOR – SINKU PÁL: *Büntetőjog II.* Budapest, 2012. 621. p.

gativ cselekményt követelménye az elkövetési magatartás fogalmának pontos meghatározása. A bűncselekményi tényállás e központi kategóriáját a következők szerint tartom helyesnek megfogalmazni: *az elkövetési magatartás a különös részi törvényi tényállásban (vagy általános részi diszpozícióban) megjelölt olyan emberi magatartás, amely külvilági változást hoz létre, tart fenn, vagy annak létrehozására alkalmas (ténylegesen vagy potenciálisan hatóképes), és amit mint objektíve megvalósult tevékenységet vagy mulasztást az elkövetővel az akaratlagosság szubjektív ismérve kapcsol össze.*

A befejezett, tevéses bűncselekmények esetén a külvilági változás létrehozása nem igényel különösebb magyarázatot. Akár materiális (pl. zsarolás), akár immateriális (pl. lopás) bűncselekményről van szó, az elkövetési magatartás külvilági változásban (zsarolás esetén vagyoni hátrányban, lopás esetén birtokváltozásban) nyilvánul meg. Az elkövetési magatartást az eredménytől az különbözteti meg, hogy ez utóbbi esetben maga a törvényi tényállás jelöli meg azt a külvilági változást, aminek be kell következnie az elkövetési magatartással okozati összefüggésben.

A kísérleti szakban megrekedt bűncselekmények esetén lehet szó arról, hogy az elkövetési magatartás külvilági változás létrehozására alkalmas. Így például a tervszerűen elkészített mérge a passzív alany halálának előidézésre alkalmas akkor is, ha végül az ital elfogyasztása elmarad. Mindezen túl előfordulhat az is, hogy a kísérleti szakban maradt bűncselekmény – akár maradék-bűncselekményként értékelve – már önmagában is létrehoz külvilági változást.

A (befejezett) mulasztásos bűncselekmények esetén valójában arról van szó, hogy bár az elkövető magatartása általában nem idézi elő a külvilági történést, az általában tőle független, viszont magatartása ezt az eseményt vagy folyamatot megállíthatná, az esetleges eredmény bekövetkezését elháríthatná, amennyiben kötelességszerű magatartását kifejtené. Vannak azonban olyan esetek is, amikor az elkövető tevékenyen vesz részt a külvilági történésemben, tehát az tőle nem független, így például, ha valaki a sértettet véletlenül vagy tévedésből zárja be egy helyiségbe, majd ezt követően – mikor ezt észlelte – nem engedi ki. Vagy úgyszintén a segítségnyújtás elmulasztásának minősített esetét az követi el, aki a veszélyhelyzetet maga idézte elő. De szintén nem függetleníthető a külvilági történéstől a cserbenhagyás elkövetője, aki nem lehet más, mint a közlekedési balesettel érintett jármű vezetője.

A *tettességhez szükséges ismérveknek* a büntetendő cselekmény (objektív tényállásszerűség) elemévé tételét az indokolja, hogy a sajátképi különös bűncselekmények tekintetében a cselekmény büntetendőségét a tettességhez szükséges ismérv alapozza meg, így például a vérfertőzés esetén a közöszlész (szexuális cselekmény) azzal válik büntetendővé, ha egyenes ági rokonok között történik [Btk. 199. § (1) bek.].

A *szubjektív tényállási elemek* (különösen a szándékosság/gondatlanság) kívül maradnak az objektív tényállásszerűségen, és mint látni fogjuk, kizárólag a bűnösség elemei közé fognak kerülni. Ennek indokairól érdemes kicsit bővebben szót ejteni.

Véleményem szerint a bűncselekmény fogalmának meghatározása során fontos vezérelv az *objektív és szubjektív elemek egyértelmű elválasztása*, és annak a követelménye, hogy *minden szükséges fogalmi elem helyet kapjon* a rendszerben, *azonban* minden elem *csak egy helyen* szerepeljen. A szegedi büntetőjogi iskola bűncselekményfogalma bármennyire is fejlettnak és dogmatikailag megalapozottnak tekinthető, ebben a tekintetben bizonyos korrekcióra szorul, mivel nem lehet egyértelműen elválasztani a

fogalom objektív és szubjektív oldalát, tekintettel arra, hogy a szubjektív alapú elemek több helyen is szerepelnek.¹⁷ A *szándék kettős helyének* német hatásra átvett *tana*¹⁸ jelenti a legfőbb problémát. Egy példával megvilágítva: amennyiben az elkövető adott esetben tévedésben van, ami a szándékát zárja ki, e rendszer alapján egyaránt mondható az, hogy a cselekmény nem tényállásszerű, mivel a szubjektív tényállási elemek nem valósulnak meg, illetve – a tévedés rendszertani elhelyezéséből következően – hogy a tényállásszerű és büntetőjog-ellenes cselekmény nem bűnös.

Szintén problémaként merül fel, hogy bár e bűncselekmény-fogalmi konstrukció egyik érdeme pont az lenne, hogy a *fogalmi elemek* a büntetőjogi felelősség megállapításához olyan *láncolatot alkotnak*, hogy az utóbbi vizsgálatára csak akkor kerülhet sor, ha a sorban előbbi kétségtelenül megvalósul, s ennek során az objektív irányból kellene a szubjektív felé haladni (azaz a felelősséget ha lehet, objektív alapon lehessen kizárni), a szubjektív elemek több helyen történő szerepeltetése éppen e cél elé gördít akadályokat. A büntetőjog-ellenesség hiányát ugyanis akkor kell vizsgálni, ha a cselekmény tényállásszerűsége megállapítható. A tényállásszerűségnek azonban e rendszerben a szándékosság/gondatlanság is eleme, azaz a tényállásszerűség csak ezek fennállása esetén lehet teljes. A szándékosság vizsgálata viszont szubjektív ismérv vizsgálata, ami, ha a büntetőjog-ellenesség hiányzik, felesleges.

Ezt a problémát küszöböli ki a szándékosság/gondatlanság kiemelése a tényállásszerűség köréből. A szándékosság/gondatlanság voltaképp a több elemből felépülő bűnösség központi kategóriája, és nem is annyira a cselekmény, mint inkább az elkövető jellemzője. Ezért a szándékosságot és a gondatlanságot rendszertanilag csupán a bűnösség elemei között helyezem el, ezzel egyidejűleg lemondok azok rejtett tényállási elemkénti értelmezéséről.

V. Büntető-jogellenesség vs. büntetőjog-ellenesség

Az alcímbe látható terminológiai különbözőség magyarázatához onnan érdemes kiindulni, hogy a jogrend a jogellenességnek csak egy egységes fogalmát ismeri. A jogrend egységének elvéből következik az, hogy például a polgári jog szerint fennálló jogellenességet kizáró okok közvetlenül a büntetőjogban is alkalmazhatóak, különben értékkellentmondás keletkezne, ha valamilyen jogterületen megengedett magatartás a büntetőjogban büntethető lenne.¹⁹ A másik oldalról viszont a büntetőjogi jogellenesség a jogellenességen mint átfogó kategórián belüli halmaz értelmezendő. Bűncselekmény a büntetőjog szempontjából jogellenes (ti-

¹⁷ Így az akaratlagosság mint szubjektív elem, az elvileg a fogalom objektív oldalát képező cselekmény eleme, továbbá a szándékosság/gondatlanság egyrészt szubjektív tényállási elem, másrészt a bűnösség központi eleme is egyben.

¹⁸ A szándék kettős rendszerbeli elhelyezése a kezdetektől meghatározza a szegedi büntetőjogi iskola bűncselekménytani felfogását, érvényesítése Heller óta töretlen. Lásd: HELLER ERIK: *A magyar büntetőjog általános tanai*. Budapest, 1945. 92–94. pp. és 133–134. pp.; TOKAJI GÉZA: *A bűncselekménytani alapjai a magyar büntetőjogban*. Budapest, 1984. 134. p. és 216–237. pp.; NAGY FERENC – TOKAJI GÉZA: *A magyar büntetőjog általános része*. Budapest, 1998. 129. és 165. p.

¹⁹ NAGY 2014, 204. p.

lalmazott) cselekmény lehet csak, a más jogág (polgári jog, szabálysértési jog) szempontjából jogellenes cselekmény nem feltétlenül minősül bűncselekménynak (büntetőjog szubsidiaritása). A büntetőjogi jogellenesség meghatározásából is az következik, hogy a cselekménynek büntetőjogi szabályba kell ütköznie és büntetőjogi szankcióval kell fenyegetettnek lennie. A jogellenesség valódi jellemzője tehát az, hogy egy magatartás a büntetőjog szempontjából jogellenes. Ezért találok kifejezőbbnek a „büntetőjog-ellenesség” terminológiát, mint a „büntető-jogellenesség” használatát.

Rátérve a jogellenesség vizsgálatára, helyeselhető *Nagy professzor úr* azon megállapítása, hogy a jogellenesség (és a jogellenességet kizáró okok) nem a tényálláshoz tartozó ismérv(ek), mint ahogy az is, hogy a tényállásszerűség és a jogellenesség között szoros kapcsolat van. A tényállásszerűség megállapítása a „büntető-jogellenesség” előfeltétele: amennyiben egy magatartás nem tényállásszerű, nem is lehet „büntető-jogellenes”, azonban egy magatartás tényállásszerű lehet anélkül, hogy egyúttal jogellenes lenne.²⁰ A szegedi iskola szerint a „büntető-jogellenesség” megállapítása azt feltételezi, hogy:

- a) a magatartás tényállásszerű (diszpozíciószerű),
- b) a tényállásszerű cselekmény büntetőjogi normába ütközik, és büntetőjogi szankcióval fenyegetett (formálisan jogellenes),
- c) a tényállásszerű és formálisan jogellenes magatartás materiálisan is jogellenes, és
- d) nem áll fenn jogellenességet kizáró ok.²¹

Ezzel a követelményrendszerrel alapvetően egyet lehet érteni. Némi problémát a materiális jogellenesség értelmezése kapcsán látok. Nagy professzor úr a törvényi bűncselekmény fogalomban szereplő társadalomra veszélyességet kodifikált materiális jogellenességnek tekinti. A társadalomra veszélyességet megállapítása szerint szintűgy a jogtárgysértés/veszélyeztetés alapozza meg, mint a materiális jogellenességet.²² Magyarul mind a társadalomra veszélyesség, mind a materiális jogellenesség a jogi tárgy sértését vagy veszélyeztetését jelenti.

Amennyiben viszont a társadalomra veszélyesség és a materiális jogellenesség azonos fogalmak, és mindkettő jellemzője, illetve fogalmi eleme a jogi tárgy sértése/veszélyeztetése, akkor, ha egy cselekmény jogi tárgyat sért vagy veszélyeztet, fogalmilag társadalomra veszélyessé és egyben materiálisan jogellenessé is válik. Így nem fordulhat elő, hogy egy olyan cselekmény, ami jogi tárgyat sért, nem minősül társadalomra veszélyesnek, mert az fogalmi ellentmondás lenne.

Ezzel szemben nem lehet azt állítani, hogy a jogellenességet kizáró okok fennállása esetén a kifejtett tényállásszerű cselekmény ne sértene, vagy veszélyeztetne jogi tárgyat. Így például jogos védelem esetén az elhárító magatartás (pl. testi sértés, élet kioltása) amellett, hogy a jog büntetlenséget biztosít a kifejtője részére, sérti a támadó testi épségét vagy életét. A szülői/pedagógusi fegyelmezési jog gyakorlása során (például szobafogságban megnyilvánuló személyi szabadság megsértése) szintén nem arról van szó, hogy a gyermek személyi szabadsága ne sérülne. Ha a terheség megszakítása törvényi

²⁰ NAGY 2014, 194–195. pp.

²¹ NAGY 2014, 195. p.

²² NAGY 2014, 198. p.

felhatalmazás alapján kiadott engedély szerint történik, a magzat elpusztítása nem lesz bűncselekmény a jogszabály engedélye mint jogellenességet kizáró ok miatt. Az viszont nem állítható, hogy ebben az esetben a magzat élethez való joga, azaz a védett jogi tárgy egyébként ne sérülne. Legfeljebb az állítható, hogy egy másik joggal, a terhes nő önrendelkezési jogával ütközik, és az alatt marad.

Az ilyen és hasonló esetekben tehát a tényállásszerű cselekmény – mivel a jogi tárgy sérelme megvalósul – társadalomra veszélyes, és materiálisan jogellenes is marad.

Nagy professzor úr ezt a problémát azzal igyekszik megoldani, hogy a társadalomra veszélyesség (materiális jogellenesség) fogalmát akként határozza meg, hogy társadalomra veszélyes (materiálisan is jogellenes) a jogi tárgyat az elkövetéskor fennforgó feltételek alapján reálisan sértő vagy veszélyeztető olyan cselekmény, amely *megfelelő társadalmi előnnyel nincs, vagy kellőképpen nincs kompenzálva*.²³ Ez a meghatározás azonban azon túl, hogy legfeljebb a materiális jogellenességgel kapcsolatban tartható fenn (a társadalomra veszélyesség legáldefiníciójával nem egyeztethető össze), további problémát okoz, nevezetesen azt, hogy a jogellenesség megállapításához megkövetelt feltételrendszer utolsó eleme voltaképp kiüresedik.

Az a követelmény, hogy „ne álljon fenn jogellenességet kizáró ok” valójában nem jut igazi szerephez. Ha ugyanis az egyébként formálisan jogellenes cselekmény megfelelő társadalmi előnnyel kompenzálva van, akkor – az előzőek értelmében – materiálisan nem lesz jogellenes, azaz a cselekmény nem lesz bűncselekmény. Így tehát a büntetőjog-ellenesség megvalósulásához negatív feltételként megkövetelni a jogellenességet kizáró okok hiányát felesleges.

Mint láhattuk, akár törvényben szabályozott, akár törvény feletti jogellenességet kizáró ok valósul is meg, a cselekmény objektíve mindenképpen jogi tárgyat sért (vagy veszélyeztet). A jogellenességet kizáró ok a cselekményt jogszerűvé teheti, és ezáltal a felelősség negligálásához vezethet, azonban a jogi tárgy sérelmét nem szüntetheti meg. Éppen ennek elismerése miatt kell megkövetelni a büntetőjog-ellenesség megvalósulásához a jogellenességet kizáró okok hiányát.

Véleményem szerint – Nagy professzor úrral egyezően – a tényállásszerű (diszpozíciószerű) cselekmény akkor tekinthető büntetőjog-ellenesnek, ha egyrészt formálisan jogellenes (büntetőjogi normába ütközik és büntetőjogi szankcióval fenyegetett), másrészt materiálisan jogellenes (jogi tárgyat sért vagy veszélyeztet), harmadrészt, ha nem áll fenn jogellenességet kizáró ok. Úgy gondolom azonban, hogy a jogellenességet kizáró okok nem feltétlenül zárják ki a jogi tárgy sértését vagy veszélyeztetését, így akár a jogos védelmi helyzetben kifejtett védelmi cselekmény, akár a szülői fegyelmezési jog gyakorlása, akár a jogszabályi engedélyen alapuló terhességmegszakítás esetén a cselekmény jogi tárgyat sért, így nem szűnik meg a materiális jogellenessége (társadalomra veszélyessége). A büntetlenség így nem a jogi tárgy sérelmének a hiányán alapul, hanem a jogellenességet kizáró ok fennállásán. Ebben a körben nyerhet értelmezést a megfelelő társadalmi előnnyel való kompenzálás is.

²³ NAGY 2014, 201. p.

VI. Bűnösség

A *szegedi büntetőjogi iskola* a bűnösséget több elemből felépülő bűncselekmény-fogalmi elemnek tekinti. Maga a bűnösség „felróható pszichés viszony az elkövető és a társadalomra veszélyes cselekménye, illetve ennek következménye(i) között”²⁴. A bűnösség ebben az értelemben a pszichológiai és a normatív egysége: „bár az ontológiai-lag létrejövő pszichés viszony a bűnösség alapja, ez a pszichés viszony egy rajta kívüli normatív-értékelő mozzanattal kiegészülve válik általános érvénnyel bűnösséggé. A felróhatóság tehát nem mindig a társadalomra veszélyes cselekmény és az elkövetője közti pszichés viszony automatikus következménye, hanem adott esetben a bűnösség körét korlátozó kritérium is”²⁵.

Mindezek figyelembe vételével a bűnösség elemei:

- a) a megfelelő életkor,
- b) a beszámítási képesség,
- c) a bűnösség két központi alakzata: a szándékosság és a gondatlanság,
- d) a jogszerű magatartás elvárhatósága.²⁶

Álláspontom szerint a bűnösség a bűncselekmény fogalmában szintén komplex fogalomként érvényesül, és magában foglalja az elkövetők tényállásszerű (diszpozíciószerű) és büntetőjog-ellenes cselekménye miatti, anyagi jogi felelősségéhez szükséges szubjektív ismérveit is. A bűnösség azt a felróható pszichés viszonyt öleli fel, amely az elkövető és büntetőjog-ellenes cselekménye, illetve ennek következménye között feszül. A bűncselekmény e szubjektív alapú eleme egyesíti a bűnösségi és az elkövetővé váláshoz szükséges követelményeket, amelyek:

- a) az akaratí képesség,
- b) a megfelelő életkor,
- c) a beszámítási képesség,
- d) a szándékosság/gondatlanság,
- e) az elvárhatóság, illetve
- f) a motívum és a célzat.

A bűnösség kapcsán az *akaratí képesség (akaratlagosság)* a legalapvetőbb kategória. Az akaratlagosság a bűncselekmény szubjektív oldalához kapcsolódik, és az objektíve megvalósult tevékenység vagy mulasztás, illetve az elkövető közötti szubjektív alapú kapcsolatot jelenti.

A bűnösség további elemei között megkülönböztethetők szükségképpen elemek: a megfelelő életkor, a szándékosság/ gondatlanság, a beszámítási képesség és az elvárhatóság; illetve esetleges elemként a törvény által megkívánt motívum, illetve célzat. Ez

²⁴ NAGY 2014, 250. p.

²⁵ NAGY 2014, 250. p.

²⁶ NAGY 2014, 251. p.

utóbbi két elem azért került e bűnösségi kategória alá, mivel ezek valójában az elkövető szubjektumához kapcsolódó ismérvek.

A *megfelelő életkor* a hatályos Btk. értelmében a tizennegyedik (bizonyos bűncselekmények esetén a tizenkettedik) életév betöltésével kezdődik (16. §).

A *beszámítási képesség* a felismerési képességet és az akaratit képességet magában foglaló kategória, ennek értelmében az rendelkezik beszámítási képességgel, aki képes felismerni cselekménye büntetőjog-ellenes (tilalmazott) következményeit, és képes e felismerésének, illetve akaratának megfelelően cselekedni.

A *szándékosság és a gondatlanság* a bűnösség mondhatni központi kategóriái, alakzatait a hatályos Btk. – ha nem is teljesen megfelelően²⁷, de – definiálja (7. §, illetve 8. §).

Ehelyütt is érdemesnek tartom kiemelni, hogy e két kategória csupán a bűnösség körében kap helyet. Ezt indokolja az eddig kifejtetteken túl egyfajta logikai szabályszerűség is. A szándékosság/gondatlanság megvalósulásának feltétele, hogy az elkövető az elkövetés időpontjában beszámítási képességgel rendelkezzen.²⁸ A beszámítási képesség pedig bűnösségi elem. A „bűncselekmény-fogalom rendszerében a bűnösség a cselekmény tényállásszerűségét és büntető-jogellenességét feltételezi”²⁹, ugyanakkor a „tényállásszerűség megállapítása [...] a büntető-jogellenesség előfeltétele. Amennyiben egy magatartás nem tényállásszerű, nem is lehet büntető-jogellenes”³⁰. Tehát, ha a szándékosság/gondatlanság tényállási elem is lenne, akkor tévedés esetén a cselekmény nem lenne tényállásszerű, ebből következőleg nem lehetne jogellenes sem. Ennek következtében viszont nem lehetne tévedésben lévő személy jogtalan támadásáról sem beszélni, ezzel szemben jogos védelem címén fellépni.

Az *elvárhatóság* a jogszerű magatartás elvárhatóságát, illetve a jogszerűtlen magatartástól való tartózkodás elvárhatóságát jelenti.

Motívum alatt azt a szükségletet, illetve vágyat kell érteni, amely az elkövetőt a büntetendő cselekmény elkövetésére készíti, sarkallja, *célzat* alatt pedig az elkövető cselekményének azt a feltételezett, illetve kívánt eredményét, amelynek elérésére tevékenységével törekszik.

VII. Epilógus

1244. „[m]árcius tizenhatodikán, szerdán hajnalban mindenki ott gyülekezett a montséguri nagykapu mögött. A helyőrség katonái a fal tetejéről a lörések mögül ügyelték a csúszós, meredek ösvényen közeledő kereszteseket, akik azért jönnek, hogy elvigyék a hitüket megtagadni nem hajlandó kátharokat. [...] Annak ellenére, hogy kegyelmet ígértek a hitüket megtagadóknak, a citadella lakóinak majdnem a fele [...] inkább a földi létől való

²⁷ A törvény az a tudati és akarat/érzelmi oldalból álló szándékosságnak csupán az akarat/érzelmi oldalát kodifikálta.

²⁸ NAGY 2014, 253. p.

²⁹ NAGY 2014, 245. p.

³⁰ NAGY 2014, 195. p.

búcsút választotta. Inkább tiszta lélekkel maghalnak, mint hogy legyőzöttként éljenek tovább a francia korona uralma alatt.”³¹

Visszagondolva az elmúlt évekre, nagyon örülök annak, hogy Szegeden ismerkedhettem meg a büntetőjog tudományával. Hálás vagyok azért a rengeteg tudásért, ismeretért, amit Nagy professzor úrtól kaptam. Kétségtelenül vannak olyan kérdések, amelyekben látszólag messzire kerültünk egymástól. Úgy gondolom azonban, hogy ez önmagában nem eretnekség, hanem a (tudományos igényű) gondolkodás velejárója. Mindezen túl, az elmúlt húsz év nemcsak elválasztott, hanem össze is kötött a szegedi büntetőjogi iskolával, hiszen az alapok onnan származnak, szilárdak és értéket képviselnek. Az útra, amelyen Nagy professzor úr indított el és ami lépésről lépésre vezetett oda, ahol most tartok (pas à pas, se va luènh), örömmel és büszkeséggel gondolok vissza, még ha olykor a kötődés, olykor pedig az elválás ténye gördített akadályokat a haladás elé.

Hetvenedik születésnapja alkalmából azt kívánom Professzor Úrnak, hogy még nagyon sokáig éljen, írjon, gondolkozzon, tanítson, érveljen, cáfoljon.

³¹ MOSSE, KATE: *Labirintus*. Budapest, 2006. 517. p.

MEZEY BARNA*

Adalékok a büntetőbíráskodás 18. századi változásaihoz

A 18. század bírósági reformjai nem hagyták érintetlenül a büntetőbíráskodást. Eredetileg a szabadságharc utáni konszolidációs folyamatok keretében a büntető törvényhozás kiszélesítése, egyfajta büntető kodifikáció is a kormányzati célok között szerepelt. Ezt azonban a rendek vonakodása elodázta, így amit a királyi akarat végül is kikényszerített, a szerkezeti változtatás és az ezzel együtt járó hatáskör- és peres útvonal-módosítás. Az 1723. évi törvényezési szervezeti törvények processzuális lehetőségek kiszélesítésével operálva, némi változást idéztek elő a felsőbíráskodásban.

Közismert, hogy a 16-17. században jellemző áldatlan viszonyok, a bíráskodás zaklatottsága és hiányosságai, a külhonban élő és onnan kormányzó uralkodó érdektelensége a közrend védelmének feladatát a rendi hatóságok (helyi törvényszékek) kezébe juttatta, a mi a büntető bíráskodás alsó szintű koncentrációját eredményezte.¹ A hagyományos gyakorlat szerint az ország lakosságának legnagyobb hányada felett a földbirtok törvénykező hatósága, az úriszék ítélkezett első és végső fokú törvénykező szervként. A vérhatalom jogát eredetileg királyi privilégiummal szerezhette meg a birtokos, ám a zavaros török időkben a „jog önkényes birtokbavétele” (Béli Gábor) sem volt ritka.² Az uradalom jobbágysai, cselédei és zsellérei, udvari népei, fegyveresei és alkalmazottai, jobbágytelken élő nemesi büntető ügyeiben mindig az úriszék járt el. (Miként ezen fórum elé kerültek a birtok területén történt bűnügyek elkövetői, akár csak a birtokon befogott gonosztevők is.)³ A büntető ügyek fellebbezhetetlenek voltak⁴, így legfeljebb (a három részre szakadt ország rendezetlen viszonyai között jogosulatlanul gyakorolt) kegyelemért folyamodhattak az elítéltek a földesúrhoz. A bizonytalan joggyakorlás korához tartozott egyébként az uralkodó kegyelmi jogának bitorlása is)⁵ A földesúr gratiája a per újra felvételére is kiterjedhetett.⁶ Nem volt ez másként a szabad királyi városok (sőt

* egyetemi tanár, Eötvös Loránd Tudományegyetem, ORCID ID: 0000-0002-2234-9452

¹ VARGA ENDRE: *A késői és hanyatló feudalizmus korszaka*. In: BÓNIS GYÖRGY – DEGRÉ ALAJOS – VARGA ENDRE: *A magyar bírósági szervezet és perjog története*. 2., bővített kiadás. A kiegészítő jegyzeteket írta: BÉLI GÁBOR. Zalaegerszeg, 1996. 82.p.

² : BÉLI GÁBOR kiegészítő jegyzete. In: VARGA 1996, 98–99.pp.

³ VARGA 1996, 99. p.

⁴ KÁLLAY ISTVÁN: *Úriszéki bíráskodás a XVIII.-XIX. században*. Budapest, 1985. 134. p.

⁵ VARGA 1996, 99. p.

⁶ ECKHART FERENC: *A földesúri büntetőbíráskodás a XVI-XVII. században*. Budapest, 1954. 53. p.

alkalmanként a pallosjogot gyakorló mezővárosok) jogi praxisában sem.⁷ A Hármaskönyv büntető ügyekben rögzített fellebbezhetetlenségi parancsát a törvényhozás sem tudta átöröszni, hiába tett erre kísérletet 1563-ban („Egyébiránt, ha az ilyen gyilkosok a perújítás, avagy a föllebbezés orvoslásával kívánnak élni: ezt tenniük szabad legyen.”),⁸ a gyakorlat a Tripartitum lefektetett elvét követte.⁹

A vármegye büntető bírói hatósága a megyei nemesség és az úriszéket nem tartó földbirtokok nem nemes lakóinak ügyeire terjedt ki. A bírói szerepkört büntető ügyekben többnyire a közgyűlés teljesítette, a vármegyei törvényszék csak hosszú fejlődés eredményeképpen önállósult és vált önálló szervezetté. A 17. században még zavaros kép jellemzi a két szerv viszonyát. Miközben a közgyűlésen gonosztevőket ítélték meg, a sedrián alispánt választottak.¹⁰ Az összefonódás nem véletlen, hiszen a nemesi önkormányzat letéteményese a vármegyei nemesek közössége, ennek fő intézménye pedig a közgyűlés. Ugyanakkor az elkülönítési igény érzékelhető: a közigazgatási ügyek lezárultával az összehívott congregatio általában átalakulását deklarálta törvényszékké és immáron így folytatta munkáját.¹¹ A 18. század fordulójától egyre több vármegyében döntenek arról, hogy a közgyűlésen csakúgy, mint a sedrián, csak az oda tartozó ügyeket lehet tárgyalni.¹²

Függetlenül a közgyűlés és a törvényszék nehézkes szétválásától, a polgári és a büntető ügyeknek sedrián beüli elkülönülése a szakirodalom egybehangzó állítása szerint már a 17. század közepe táján lezajlott,¹³ ami a büntető ügyek szaporodására és a kriminális kérdések alapvetően eltérő kezelésére utal. Míg az ügyek szerinti tagoltság a magánjogi és büntetőjogi ügyek külön kezelését váltotta ki, az ügyek hierarchikus tagolása egy újfajta munkamegosztás kialakítását segítette elő (alispáni szék, szolgabírói szék).¹⁴

Az ügyek tekintetében a hűtlenség - elsősorban a felségsértés és az árulás - elbírálására a központi törvénykezés tartott igényt, így értelemszerűen ez nem tartozhatott a sedria judiciaria criminalis hatáskörébe.¹⁵ A politikai perek többnyire delegált bíróságok előtt folytak, a főnemesek egyéb büntető ügyei a nádor ítélkezése alatt állottak.¹⁶ Más oldalon az un. kisebb hatalmaskodások, illetve a becsületsértés, rágalmozás, testi sértés (melyet nem tekintettek büntető ügynek) az alispáni ítélőszék elé került.¹⁷ A szolgabíró ítélő fóruma járt el rendészeti és kihágási ügyekben.¹⁸ Igaz ugyan, hogy a *forum judlicium* büntető ügyekben nem rendelkezett hatáskörrel, ez azonban nem akadályozta a szolgabírákat abban, hogy „fegyelmezés címén” testi büntetéseket szabjon ki a jobbágyokra.¹⁹ Úgy szín-

⁷ KÁLLAY ISTVÁN: *Városi bíraskodás Magyarországon 1686-1848*. Budapest, 1996. 18. p.

⁸ 1536. évi 41. törvénycikk. A gyilkosok fellebbezéssel és perújítással miképpen élhetnek?

⁹ KÁLLAY 1996, 139. p.

¹⁰ DEGRÉ ALAJOS: *Megyei közgyűlések a XVI-XVII. századi török háborúk korában*. In: BÓNIS GYÖRGY – DEGRÉ ALAJOS (szerk.): *Tanulmányok a magyar helyi önkormányzat múltjából*. Budapest, 1971. 45. p.

¹¹ TORDAY LAJOS: *A megyei polgári peres eljárás a 16-19. században*. Budapest, 1933. Értekezések Eckhart Ferenc Jogtörténeti szemináriumából 2.sz. 7. p.

¹² DEGRÉ 1971, 46. p.

¹³ TORDAY 1933., 7. p., DEGRÉ ALAJOS: *Magyar alkotmány- és jogtörténet*. Pécs, 2009. 261. p., VARGA 1996. 102. p., STIPTA ISTVÁN: *A magyar bírósági rendszer története*. Debrecen, 1997. 75. p.

¹⁴ ECKHART 2000, 260. p.

¹⁵ VARGA 1996, 102. p.; STIPTA 1977, 75. p.

¹⁶ VARGA 1989, 110-111. p.

¹⁷ VARGA 1996, 101. p.; STIPTA 1977, 75. p.

¹⁸ VARGA 1996, 100. p.; STIPTA 1977, 76. p.

¹⁹ VARGA 1996, 101. p.

tén kivételt képezett a sedria joghatósága alól a cirkálás, illetve statáriális bíráskodás (rablóvilkosság, gyűjtogatás, rablás és fosztogatással kapcsolatos útonállás megítélésében).²⁰

A kiváltságos kerületek, így a jász-kunkerület, a hajdúkerület, a 16 szepesi város tartománya büntető peres szabályai (az eltérő bírói szervezetet tekintetbe véve) hasonlóképpen rendezték a fellebbezés kérdését.²¹

A törökellenes háborúk, a függetlenségi harcok és szabadságküzdelmek gyötörte Magyarország jogszolgáltatása a 18. századra több okból is megújulásra szorult. A háborús állapotok előidézte törvényszünetek (1650 és 1700 között szünetelt a hagyományos és szervezetszerű felsőbíráskodás)²² gyakorlatilag megbénította az ítélkezést. Érintette ez a jelentősebb vagyonpereket, a központi büntetőbíráskodást, az elsőfokú és fellebbviteli eljárásokat. Az évtizedekig nélkülözött központi törvénykezést különféle szükségmegoldásokkal és pótlólagos fórumok eljárásaival helyettesítették. Ilyen volt a protonotáriusok vándorbíráskodása vagy a választott bíráskodás. A teljesen szabályozatlan, elburjánzó amúgy visszaélésekről hírhedt ítélőmesteri törvénykezés jellemző vonása volt a hatáskörhalmaz. A protonotáriusok vármegyei, sőt táblai ügyeket is hatáskörükbe vontak, vállalva minden olyan ügy megítélését, melyet a felek sürgősnek tartottak.²³ A mindennapos anomáliák, a peres felek panaszai, a kiterjedt korrupció, a kiismerhetetlenné váló ügyfolyás miatt nem csak a modernizálásra készülő felvilágosult kormányzat, de a rendek is a követelték a törvénykezés megújítását.

A zűrzavaros politikai helyzet konzerválta a mohács előtt formákba öntött rendi törvénykezést, jelentős mértékben erősítette a vármegyei szinten működő szerveket, melyek egységes központi szabályozás híján jobbára szokásjogi tradíciók mentén alakították gyakorlatukat, szervezetüket pedig a praxis változó igényeihez alakították. A rendi bíráskodás részleges megerősödése egyfelől bizonyos mértékben kapcsolatban állt a rendek alkotmányos küzdelmeivel, udvarellenes törekvéseivel is. Másfelől a központi bíráskodás szünetelése értelemszerűen vonta maga után a hiányzó törvénykezési zónák elfoglalását, a vármegyei törvénykezés előrenyomulását.²⁴ Ez a későbbiekben a törvénykezési reformok vitájában és a központi (vagy regionális) bíráskodás hatáskörének megvonásában jelentős szemponttá lett.

A Habsburgok abszolutisztikus törekvései, a dinasztikus pozíciók erősödésével összefüggésben egyben a korszerűsítés és a jogszolgáltatás szervezetrendszerének modernizációját is szolgálták. (Nem kevésbé köszönhető ennek a delegált bíráskodás kiszélesedése, a birodalmi szervek – amúgy a rendi jog szempontjából alkotmányellenes – alkalmazása különösen felségsértési perekben, országos jelentőségű politikai eljárásokban.) Az országnak a török kiűzését követő időkben is fennmaradt területi töredezettsége a bírósági szervezetrendszerben is megmutatkozott, hiszen a horvát elkülönültség, a katonai határőrvidék külön kezelése, az erdélyi nagyfejedelemség önállósága azok igazságszolgáltatási apparátusát is külön tagolta.

Összefoglalva a 18. századba lépő Magyarország törvénykezési állapotait: zavaros, rendetlen, egymással szemben érvényesülő tendenciák foglalata. Túlnyomórészt rendi

²⁰ VARGA 1996, 103. p.; STIPTA 1977, 77. p.

²¹ VARGA 1996, 101. p.

²² VARGA ENDRE: *A királyi curia 1780-1850*. Budapest, 1974., Akadémiai Kiadó. 15. p., 1997, 61. p.

²³ ECKHART 2000, 260. p.

²⁴ ECKHART 2000, 260. p.

jellegű, a domináló helyi igazságszolgáltatás okán decentralizált. Ebből fakadóan a bíráskodó fórumok jellemző módon a közigazgatás szervei, melyek pedig privilégiumaik terjedelme, helyi joguk és hagyományaik szerint különböző eljárások és hatáskörök, hatalommegosztások és felügyeletük szerint eltérő struktúrákat mutatnak. A központi hatalom ellenőrzésre vonatkozó lehetőségei korlátozottak, a kiváltságok védik a helyi rendi fórumokat. Maga a peres eljárás és az anyagi jog is kodifikálatlan, alkalmoszerűen alkalmazott.²⁵ Aligha túlzás erre a helyzetre az országos zűrzavar kifejezést használni, vagy élni az igazságszolgáltatás összeomlása fordulattal.

Az ennek következtében rendre megfogalmazott követelés, a törvénykezés jobbítása alatt persze a rendek a hagyományos törvénykezési ülésszakok és tradicionális processzusok helyreállítását érezték, az uralkodó pedig a rendszer átalakítását, korszerűsítését és mindenekelőtt központosítását. Nem csodálható, hogy sem az 1687. évi királyi kezdeményezés, sem Kollonics bíboros Einrichtungswerkje, sem pedig az 1708. évi (pozsonyi) országgyűlés rendi kísérletei nem vezettek sikerre.²⁶ A változáshoz szükség volt a Rákóczi-szabadságharc megrázkódtató hatásaira, III. Károly elkötelezett felvilágosult akaratára, a rendek békevágyára és a kialakuló általános jogrendezési igényre.

A Rákóczi szabadság rendkívül színes palettájú sérelmi politikájának egyik legerősebb követelése volt az igazságszolgáltatás körüli visszaélések felszámolása, hiszen a rendi előjogok sérelme leginkább ebben volt tetten érhető. Ahogyan a függetlenségi küzdelem alapidokumentuma²⁷ megfogalmazta a szabadságharc kiobbanásának okait: „sok jószágoknak erőszakos el-foglaltatások, a' haza fiaitul, a' méltóságoknak elvettetések, az idegen törvényeknek szokatlan bé-hozattatások és az elviselhetetlen adózásoknak terheinek felvettetések” voltak.²⁸ Az egyébként pontokba szedett sérelemlajstrom szerkesztője többször visszatért a törvénykezési anomáliák sorolására, a „hazánk törvényeinek minden igasságát” pusztító „a' mi szabadságunk ellen leselkedő Austriai Ház” zsarnokság tetteinek összefoglalására. A fejedelem kibocsátotta dokumentum érthetően a szabadságharc szempontjából sorolta a sérelmeket, melyek között az udvar visszaélései csakúgy megjelennek, mint a rendi igazságügyi gépezet zűrzavara és működésképtelensége, mindezt az uralkodó hibájának róva fel. „A' paranstolat szerint való ítéletek bé-hozattatnak”-szól a panasz a kiáltvány 6. pontjában,²⁹ mely nem csupán a központi szerepvállalás erősödését jelzi, hanem egyben az udvari kamara törvénytelen bíráskodását, a felperes fiscus ítélezését saját ügyében, az ország rendes törvényszékeinek és bíráinak félre tételét, „az ország szokott törvényfolyása” helyett birodalmi perrendtartások alkalmazását, az idegen bíróságok alkalmazását, a nota-perek országgyűléstől történő elvonását is jelentette.³⁰ Emellett a fejedelem sérelmezte „az ország rendes ítéleteinek” eltörlését, vagyis „mind szokott idejekben, ötven esztendő alatt-is (a'mint az octavák)

²⁵ VARGA ENDRE: *A magyar jogszolgáltatás átszervezése II. József korában*. Századok 1960/5-6, 736–737. pp.

²⁶ STIPTA 1997, 63–64. pp.

²⁷ A szakirodalomban *Recrudescunt* néven is emlegetett kiáltvány „A' keresztény világ minden fejedelmeinek és respublikáinak”. In: *Rákóczi kiáltványa a keresztény világhoz a szabadságharc okairól és céljairól*. (1703) Magyar Helikon, Budapest, 1976.

²⁸ Kiáltvány 1703, 6. p.

²⁹ Kiáltvány 1703, 8. p.

³⁰ Kiáltvány 1703, 7., 8., 12., 13. p.

nem folyhattanak, mely-is bizonyos veszedelmére vala az országnak: bő magva nőtt ebből a zűrzavarnak, megrontattak a' törvények, meg-újítottak a' per folyások..."³¹

Ez az összegzés, melyet később többször meghivatkozott a szabadságharc államának diplomáciai gépezete és jogalkotása, kitűnő pillanatfelvétel volt a törvénykezési állapotról. Okkal-joggal alapozta meg a szatmári békét követő változásokat.

III. Károly államszervezési programjában előkelő helyet foglalt el a jogszolgáltatás megújítása. Erre különös okot adott az egész magyar igazságszolgáltatási káoszon és tarthatatlanul bonyolult, nehézkes, bizonytalan rendszerén belül a felsőbbíróságok akadózásának és türehtetlen állapota. Ezért is került már az 1715. évi országgyűlés napirendjére is a törvénykezés és az anyagi jog reformja, a törvények felülvizsgálata.³² A program kevéssé teljesedett ki ezen a diétán, de bizonyos sürgős intézkedések megtörténtek, más vonatkozásokban pedig megalapozta az 1723. évi törvénykezési reformokat. Bónis úgy fogalmaz az uralkodói törekvésekről, hogy az 1722. évi országgyűlés idején világossá vált a király elköteleződése, aki már tíz esztendeje foglalkozott a magyar jogszolgáltatás reformjával és tíz éve az állandó társasbírókban látta a magyar jogszolgáltatás tarthatatlan zűrzavarának megoldását. Ebben kevesen támogatták, mégis a király győzött, a többség ellenére ráerőltette akaratát az országgyűlésre, és az ő elképzelése lett törvénnyé.³³

Az 1715. évi országgyűlés feltérképezte az ország leggyorsabban orvosolandó problémáit. Ezek között fő helyen sorakoztak a különféle törvénykezési sérelmek. Ezek egy részét konkrét módon, törvénycikkben orvosolták, másokat, melyek nagyobb összefüggések áttekintését és rendszemléletű gondolkodást igényeltek, a következő országgyűlésre halasztottak, s az előmunkálatok elkészítésére a közigazgatási és katonai ügyekhez hasonlóan³⁴ bizottságot bocsátottak ki. Felállították a jogügyi bizottságot, melynek feladatává szabták a törvények és törvényszékek átvizsgálását s kijavítását, vagyis egy teljes anyagi jogi és igazságszolgáltatási reform előkészítését és tervezetének összeállítását.

A diétán számba vették a legfontosabb igazságszolgáltatási problémákat, ezek között orvosolták többek között a törvénytelen kancelláriai rendelt bizottsági eljárásokat,³⁵ „úgy a nagyobb, mint a kisebb nyolcados valamint a rendkívüli törvényszékek”, a „feljebbvitel felülvizsgálatait”, azok útjának megtartását,³⁶ a Noaquistica Commissio törvénytelen működésének megszüntetését.³⁷ Ami témánkat közelebbről érinti, az a protonotariális bíráskodással kapcsolatos panaszok és visszaélések megszüntetése kapcsán született döntés, mely a protonotariális bíráskodás alá tartozó „keresetbeli ügyeket” vizsgálva több ügyre vonatkozóan „az eljárás és ítélet semmiségének terhe alatt” megállapította az ítélmesterek joghatóságának hiányát, hivatkozva a megyék kizárólagos il-

³¹ Kiáltvány 1703, 10–11. pp.

³² VARGA 1996, 90. p.

³³ BÓNIS GYÖRGY: *A bírósági szervezet megújítása III. Károly korában. (Sytematica Commissio)* Budapest 1935. Értekezések Eckhart Ferenc jogtörténeti szemináriumából 5. sz. 1935. 111–113. pp.

³⁴ 1715. évi 59. törvénycikk: A katonai, közigazgatási s közigazgatási ügyekre vonatkozó rendszer kidolgozására bizottságot neveznek.

³⁵ 1715. évi 17. törvénycikk a kancellária hatóságáról s a bizottságok beszűntetéséről. 2. §.

³⁶ 1715. évi 24. törvénycikk a törvények javításáról s törvényszékek tartásáról. 4. §.

³⁷ 1715. évi 10. törvénycikk az újból visszaszerzett birtokjogok kimutatására felállítandó bizottságról.

letőségére.³⁸ Ezek között voltak a büntető perek, a polgári pernek minősülő hatalmaskodási, továbbá a becstelenítési s rágalalmazási ügyek.³⁹ Az 1715. évi országgyűlésen tehát az udvar hozzájárult a vármegye büntető hatáskörének megerősítéséhez és büntető törvénykezés jogának egyértelmű telepítéséhez.

„Cserében” az uralkodó a hatáskörök további egyértelműsítésének és világos szétválasztásának jeleként a királyi kegyelmezési jogról szóló rendelkezést könyvelhette el sikerként. Mint fentebb, az úriszékek kapcsán már jeleztük, a pallosjoggal bíró hatóságok egy része kegyelmi jogot gyakorolván, „a gonosztevőket büntetlenül és önkényesen szabadon bocsátva, a sértetteket megkárosították” s közvetve megakadályozták, hogy „a sértett fél a maga jogsérelmét s neki a szabadon bocsátott gonosztevő részéről okozott károkat az ily szabadon bocsátó ellen a megye előtt törvényesen keresesse”.⁴⁰ Az érintett földesúri hatóságok ezzel mintegy a király kegyelmezési jogát is megkérdőjelezték, melyhez azonban az uralkodó határozottan ragaszkodott. Ennek kapcsán a törvény leszögezte, hogy „a királyi felséget egyedül illető megkegyelmezési jog, annak legfelsőbb hatalma részére, mindenkorra érintetlenül maradjon”,⁴¹ méghozzá a vérhatalom jogát gyakorló bíró tiszttségének és ítélkezési kiváltságának vesztese terhe alatt.⁴² Ez a rendelkezés, összefüggésben a többi, igazságszolgáltatásra vonatkozó intézkedéssel, stabilizálta a törvénykezési szervezet végső pontján definiálható jogkört.

Az országgyűlés, tekintettel az igazságszolgáltatás áldatlan körülményeire, jogi szakbizottságot küldött ki. A *systematica commissio* több évi munkával javaslatokat dolgozott ki, melyet a következő országgyűlés elé terjesztett. A bizottság feladatává tették a törvények s törvényszékek javítására tett javaslatok előkészítését, mondván: tagjai kötelesek lesznek az országgyűlés végeztével a törvények és törvényszékek átvizsgálását s kijavítását elvégezni. A deputatio munkáját a legközelebbi országgyűlésen kellett beterjesztenie, amikor is az ország karai és rendjei azt felülvizsgálják majd, módosítják ha kell, és tervek szerint az így elkészült törvénytervezetet jóváhagyásra az uralkodó elé terjesztik.⁴³

Mint az ismeretes, ezen az országgyűlésen került sor *Bencsik Mihály* nagyszombati egyetemi tanár és szenátor által összeállított kódexjavaslat, a *Praxis Criminalis* mindkét tábla általi elfogadására is.⁴⁴ Annak ellenére, hogy a javaslat becikkelyezését az uralkodó is támogatta, mégsem került rá sor. *Bónis György* szerint „politikai vagy jogi akadály nem lehetett a törvénybe iktatásnak... viszont a büntetőjogi javaslat elfogadása utáni napon tették a rendek magukévá a törvények javítására hivatott bizottság kiküldésének Bencsikéktől szorgalmazott gondolatát. Kézenfekvő az a megoldás, hogy a tételes jog javításával amúgy is foglalkozó commissióra hagyják (a magyar rendek nemtörődomségére rendkívül jellemző módon) a már majdnem kész munka elvégzését”.⁴⁵ Így

³⁸ 1715. évi 28. törvénycikk ama ügyek felszámolása, melyek az ítélőmesterek bíraskodása alá s illetőségéhez tartoznak s nem tartoznak.

³⁹ 1715. évi 28. tc. 1.§.

⁴⁰ 1715. évi 48. törvénycikk a gonosztevőket szabadon bocsátóknak büntetéséről, s hogy csak a királyi felség adhasson halálra ítéltnek kegyelmet 1. §.

⁴¹ 1715. évi 48. tc. 3.§.

⁴² 1715. évi 48. tc. 2.§.

⁴³ 1715. évi 24. tc. 3.§.

⁴⁴ RÉTI ILLÉS ELEMÉR: *A büntetőjog kodifikációjának első kísérletei Magyarországon*. Angyal Szeminárium Kiadványai, 2.sz. Budapest, 1916.

⁴⁵ BÓNIS 1934, 11. p.

végül is ismét a törvénykezési kérdések kerültek előtérbe és 1795-ig várni kellett az újabb anyagi jogi elaborátumra.

Ahogy *Nagy Ferenc* megállapította: a magyar büntetőjogi szakirodalomban korszánkunk végéig amúgy is processuális szemlélet uralkodott, ami az anyagi jog alárendelt szerepét jelezte, annak intézményeit általában szabályok tárgyalása közben definiálták.⁴⁶ Ez a témánk szempontjából lényeges megállapítás különös hangsúlyt kölcsönöz annak a fejleménynek, hogy a kriminális ügyek processzusára vonatkozóan figyelemre méltó változások következtek be úgy a törvénykezési szervezetben, mint a peres eljárásban.

Egyetértve *Varga Endrével*, az 1723. évi országgyűlés törvénykezési reformmunkálatai között a legfontosabbnak a királyi kúria átszervezését, a protonotariális bíráskodás felszámolását, és a kerületi táblák felállítását tekintjük. A királyi curia, a király törvényszékéből állandó székhellyel rendelkező, viszonylag folyamatosan működő felsőbíró-sággá vált, mely egységbe foglalta a hétszemélyes táblát és a királyi táblát. A hétszemélyes tábla tradicionális felülvizsgálati szerepét megerősítve fellebbviteli bíróság lett, ahol a nádor elnökletével a királyi táblától továbbvitt ügyeket tárgyalták.⁴⁷ Ezzel (ahogyan *Eckhart* fogalmaz) a legfelsőbb bíróság fellebbezési fórumává vált (az általa eldöntött ügyek egyben végső fokot jelentettek: a királyhoz sem lehetett fellebbezni.)⁴⁸ A királyi tábla vegyes fokú bíróságként ítélt: első fokon itt indultak a királyi kincstár pererei, a hűtlenségi és felségsértési perek, az ősiséggel kapcsolatos és tulajdonjog jogalapját érintő, hitbizományi és birtokperek; oklevelek hitelességi és értelmezési vonatkozásait érintő perek, nagyobb hatalmaskodási esetek. Fellebbviteli fóruma volt a megyei és városi törvényszékektől, a kiváltságos kerületi törvényszékektől ide apellált ügyeknek.⁴⁹ A hétszemélyes tábla és a királyi tábla közötti hatásköri megosztást tisztázva a törvény világossá tette, hogy „az igazság gyorsabb és pontosabb kiszolgáltatása végett” a szokásosan a felsőbíró-ságok előtt indítandó „országgyűlésileg kijelölt” pereket (melyek a nádorispán vagy az országbíró bíráskodása alá tartóznának), hasonlóképpen az egyéb hagyományosan táblai peres ügyekhez, a királyi ítéltáblán ítéljenek meg s határozzanak el.⁵⁰ Ez a rendelkezés a királyi táblát ezeket az ügyeket illetően világosan elsőfokú hatóságként definiálta. A felségsértési perek egyértelmű táblához rendelése, illetve a hatalmaskodási ügyek elsőfokú telepítése is tiszta helyzetet teremtett.

Az esetleges félreértések elkerülése végett törvényben rögzítették a hűtlenség fogalma alá eső cselekedeteket, a maguk középkori színességében, a hűtlenség büntetésében (fejük és a részükre eső ingó s ingatlan javak elvesztésében) elmarasztalandó magatartások foglalataként.⁵¹ Ide sorolták (s ezzel, mint láttuk, a királyi tábla előtt indítandó elsőfokú eljárás tárgyává tették) a felségsértést (a szent korona, királyi felség és az ország közállománya elleni nyílt támadás és ellenszegülés), hamis pecsétek és oklevelek készítését hiteles szervként avagy személyként eljárók részéről, hamis pénzverés és/vagy annak 50 forintnyi összeg fölötti forgalmazását. E körbe számított az ország

⁴⁶ NAGY FERENC: *Régi és új tendenciák a büntetőjogban és a büntetőjog-tudományban*. Budapest, 2013. 49. p.

⁴⁷ STIPTA 1997, 65., 68. p.

⁴⁸ ECKHART 2000, 260. p.

⁴⁹ STIPTA 1997, 69. p.

⁵⁰ 1723. évi 26. törvénycikk a királyi ítéltáblához tartozó ügyekről, a törvénykezési perorvoslatokról s az idézés határidejéről.

⁵¹ 1723. évi 9. törvénycikk: hűtlenségi bünt magukban foglaló esetek.

belső nyugalmanak megzavarására alkalmas külhoniak „behozása”, végvárok elvesztői vagy feladói, az ország ellenségének segítői, a nyilvános eretnokség, a muszlim hitet kereszténységre váltók zaklatása, a belföldi forgalomban lévő arany és ezüstpénz engedély nélküli kicsempészése.

A hatalmaskodás büntetése kapcsán az országgyűlés fenntartotta az addigi rendelkezések hatályát, hivatkozva Mátyás 6. decretuma 15-ik cikkelyére s több más törvényre. A nagyobb hatalmaskodás alapeseteire (a nemesek házára törésre, azok fekvőjóságaiknak elfoglalására, igazságos és törvényes ok nélkül fogságba vetésére, letartóztatására, megsebzésükre, megverésükre, illetve megölésükre) a szokott büntetést fenntartani rendeli (fő- vagy jószágvesztés). Hasonlóképpen ítéltek meg azt, aki törvényes eljárásában bírót vagy más hivatalos személyt (hiteles helyi embert, kamara tanácsosait, alelnökeit, főispánokat) letartóztatott, fogságba vetett, megvert vagy megsebzett. Aki országgyűlésre, törvényszékekre vagy a vármegyék közgyűléseire, ítélő székeire tartó panaszost illetve szökevény jobbágyok, szolgák, katonák után nyomozást végzőket megverte vagy megsebezte, megverette vagy megsebesíttette, testvéreket és vérrokonokat megsebezte, tagokat csonkított és szemet vájt ki. Végül, aki a szabad menleveleket megsértette vagy visszaüzent második alkalommal követte el.⁵² A hatalmaskodás a korabeli besorolás szerint a magánjogi bántalmak (*delictum privatum*) kategóriájába esett, ily módon nem a büntetőjog keretében tárgyalták⁵³, a jogérvényesítés a magánfél igényének megfelelően, polgári peres eljárás keretében alakult.⁵⁴

A kerületi tábla bizonyos értelemben idegen megoldás volt a magyar bírósági szervezetben. Egyfelől azért mert nem egy már létező közjogi vagy magánjogi hatalmi tényezőhöz párosítottak ítélkező hatalmat, hanem fordítva: egy olyan szinten hoztak létre törvénykezési szervet, ahol nem volt neki megfelelő szintű állami (közigazgatási) orgánus. Másfelől a hatásköre valójában egy, a gyakorlatban képződött igazságszolgáltatási feladatmegoldás leképeződéseként fogalmazódott meg (a protonotariális bíráskodás feladatait vette át). Így nem egy már létező hatalom definiálásáról és igazságszolgáltatással történő kiegészítéséről volt szó, hanem egy a praxisban kialakult, közjogilag eredetileg illegitim, „tisztán” jogszolgáltatási hatáskör körvonalazásáról. Hogy mi is a kerületi táblák hatásköre, arra utalt a törvény bevezetője, amikor utalt arra, hogy a táblák az ítélőmesterek vidéki tevékenységét vannak hivatva átvenni. Ez pedig többé – kevésbé definiáltatott már 1715-ben.⁵⁵ Mint hogy a kerületi táblákat az ítélőmesteri bíráskodás helyébe állították fel, ebből következőleg azok a perek, melyeket eddig az ítélőmesterek láttak el, immáron a kerületi táblák ítélete alá kerültek.⁵⁶ Világosan szólt a törvény: mindazon ügyek, melyeket eddig az ítélőmesterek ítélték meg, a jövőben kerületi táblák bíráskodása alá tartozzanak.⁵⁷ A kerületi táblák felállításáról szóló törvény egyértelmű-

⁵² 1723. évi 10. törvénycikk: a nagyobb hatalmaskodás büntetésére változtatott előbbi hűtlenségi esetek felszámolása.

⁵³ FRANK IGNÁC: *A' közigazság törvénye Magyarhonban*. Budán, 1846. A Magyar királyi Egyetem betűivel. 721. p.

⁵⁴ VUCHETICH MÁTYÁS: *A magyar büntetőjog rendszere. I. Könyv. Elméleti büntetőjog*. Budapest, 2010. 83–83. pp.

⁵⁵ 1715. évi 28. tc. 2. §.

⁵⁶ 1723. évi XXXIV. törvénycikk tisztán a kerületi táblákhoz tartozó perek sorozata.

⁵⁷ 1723. évi 34. tc. 2. §.

sította, hogy a tábláktól (akár az oda fellebbezett) ügyeket feljebbvitel útján, a királyi ítélő táblához, innét pedig a fellebbezéseket a hétszemélyeshez kell küldeni.⁵⁸

A törvényhozás nem akarta megzavarni az eddigi törvény folyását, csupán javítani akart annak hatékonyságán, ezért rendelkezett úgy a diéta, hogy a törvények, további „kijavításáig” a perek fellebbezhetőségét vagy „felebb nem vihetőségét s a karok és rendek részéről odaterelt egyéb jogorvoslatokat s a megyék és szabad királyi városok bíráskodását s bírói hatóságát...mostani állapotukban s az eddig szokásos gyakorlatban hagyják”.⁵⁹ A rendek tehát ismét megerősítették a törvényhatóságok bíráskodási jogosítványait, köztük a kriminális ügyek fellebbezhetetlenségének intézményével. Az udvarnak többet ért a kerületi táblák létrehozása és a korrupt ítélőmesteri bíráskodás felszámolása, mint hogy feszegetse a vármegyei törvénykezési hatásköröket. Tekintettel arra is, hogy az uralkodó, amennyiben szerette volna elkerülni, hogy egy büntető ügy rendi ítélkezés alá kerüljön, élhetett delegálási jogával és procesuss delegatorii keretében kezelhette a problémát.⁶⁰

Ami késett, nem múlt. A 18. század második felére a jobbágyság büntető pereit is fellebbezhetővé váltak. Előbb csak a megyéhez, (utóbb, a jozefinista reformok kapcsán a királyi curiáig.)⁶¹ Hasonlóképpen törték át a egyes nemesek a vármegyei ítéletek megfellebbezhetetlenségének szabályát, s jutottak el felsőbb bíróságokhoz. II. József átfogó jogi reformjának legdinamikusabb része a bírósági szervezet átalakítása volt. 1784-ben, a bányabíráskodás legfelső fokának leválasztása a kamarai szervezetről már jelezte a radikális változtatás igényét. 1785 szeptemberében kibocsátott rendeletéből az expanzió körvonalazódott: a hagyományos rendi törvénykezés szerveinek megszüntetéséről tudósított, amit azután decemberben a december 12-én kibocsátott és 1786. január 1-től hatályba lépő *Novus Ordo Judiciarius* megjelenése tetőzött be.⁶² A *Justitia Josephinaként* is idézett rendelet,⁶³ felszámolta a tárnoki széket, a személynői széket, a nádori bíróságot, a báni táblát, az alispáni és a szolgabírói ítélőszéket. Ezzel egyidejűleg megvonta a pallosjogot az úriszékektől, ami alapvetően változtatta meg a földesúri ítélkező hatalom terjedelmét, teljes egészében megszüntetve az úriszékek büntető hatáskörét.⁶⁴ A büntető bíráskodás terén minden büntető ügyre lehetővé tette a háromfokú fellebbezési eljárást. Ezzel pedig lényegében a nemesség jobbágyság fölé emelte, a városi magisztrátusoknak polgáraik fölé emelte személyes hatalmát tette semmivé.⁶⁵ Ezt az utat követte 1786. november 30-ai rendelkezése, mely 38 új elsőfokú bíróság szervezését rögzítette. Az ún. *judicium subalternumok* átvették a vármegyék igazságszolgáltatási funkcióját, amelyek így tisztán közigazgatási szervvé váltak. Az új királyi törvényszékek így a büntető ügyeket tekintve általános elsőfokú fórumok lettek, tekintet nélkül az eléjük kerülő felek származására. Nemes, jobbágyság és polgár fölött egyaránt gyakoroltak joghatóságot.⁶⁶

⁵⁸ 1723. évi 30. törvénycikk a kerületi táblák felállításáról, és az azoknál alkalmazandó személyekről. 4. §.

⁵⁹ 1723. évi 34. tc. 1. §.

⁶⁰ VARGA ENDRE: *Feudális kori bírósági levéltárak. Kúriai levéltár*. In: Sashegyi Oszkár (szerk.): *Bírósági levéltárak 1526–1869*. Akadémiai Kiadó, Budapest, 1989. 40. p.

⁶¹ VARGA 1996, 99. p.

⁶² VARGA 1968, 738. p.

⁶³ *Novus ordo iudiciarius / Ujj törvényes rend tartás* Vienna Austriae, 1786.

⁶⁴ VARGA 1996, 99. p.

⁶⁵ VARGA 1954, 52. p.

⁶⁶ VARGA 1968, 742. p.

A jozefinista törvénykezési reform tehát döntő változást hozott a büntető ítélkezésben. Egyfelől a büntető ügyek háromfokú apellálhatósága, másfelől a rendi hatalom alól kivont, a közigazgatástól elválasztott elsőfokú királyi törvényszékek általános hatásköre és személyi illetékessége egy racionális, egységes és egyenlő bíraskodási feltételrendszert teremtetett meg. A szervezeti reform tartalmi változásokat hozott, még akkor is, ha tudjuk, hogy (nem tekintve a rövid életű új osztrák büntető törvénykönyv magyarországi hatályba léptetését) az anyagi jog reformjára nem került sor. 1790. január 28-án bocsátotta ki reformintézkedéseinek zömét eltörlő és a jogot országglása előtti állapotba visszaállító pátenst. Varga Endre úgy fogalmazott, hogy törvénykezési jogi „reformjai közül csak néhány élte túl a rendszer összeomlását”. Szerinte a *Novus Ordo* visszavonása azt jelentette, hogy „a középkori formákat őrző magyar jogszolgáltatás és perrend valóban az 1848/49. évi átalakulásig alapvető módosulás nélkül fennmaradt”, igaz, akkor elemei erejű változást hozott a polgári átalakulás, mely a rendi privilégiumokra épülő jogrendszert az ősiségi joggal együtt egészében elsöpörte.⁶⁷ Visszaálltak a rendi törvénykezési fórumok, visszanyerték hatásköreiket, az úriszék ismét gyakorolhatta a vérhatalom jogát. De érdemes megemlíteni azt a büntető perjog fejlődése szempontjából nagy jelentőségű tény, hogy a fellebbezési praxis részlegesen, legalább a halálos ítétek illetve az azzal egyenértékűnek tekintett büntetések esetében fennmaradt. Ahogyan az 1790. évi országgyűlésen a rendek formulázták: „A teljes méltányosságban és igazságban gyökerezőnek ismertetik, hogy azon kedvezmények, melyek bűnvádi perekben a föllebbezés használatából a nemeseket megilletik, a nemesi kiváltsággal nem bíró polgárokkal és más, bármely közrendű emberekkel is közösek téessenek.”⁶⁸ Ennek szellemében a fejvesztést kimondó vagy az „ezzel egyenértékű” három esztendei börtön, vagy egyszerre elszenvendő száz bot- illetve korbácsütés büntetését tartalmazó szentencia esetében nyitva állt az apellációs út a királyi táblára. A hétszemélyes táblára azonban csak abban az esetben lehetett folyamodni, amennyiben a királyi táblán halálos ítélet született volna.

Az úriszéki fellebbezések a vármegyén keresztül kerülhettek csak a királyi táblához, minthogy az úriszék nem számított törvényhatóságnak, ennél fogva a királyi curiával nem levelezhetett. Így a vármegye nem, mint ítélő fórum jelent meg a továbbítás során, érdemben nem járt el, csupán a közgyűlés vagy a kisgyűlésen keresztül eljuttatta a peranyagot a curiára.⁶⁹ A Curia levéltára arról tanúskodik, hogy 1791-ben megindult a büntető perek tömeges felterjesztése a királyi kúriához. A vármegyék és a kiváltságos kerületek, a szabad királyi városok és a bányavárosok a bűnperek apellált ítéleteit kísérő felterjesztéssel megküldték a Curiának, amit döntés után hasonló módon küldtek vissza.⁷⁰ Önmagában a fellebbezés lehetősége még nem jelentett feltétlenül pozitív változást az ügyek menetében. Varga Endre beszámolt arról, hogy a fellebbezések nem nyertek gyorsan elintézés: a pereket olykor évekig elfekteték. Akadt, hogy a törvényhatóságok két-három évvel a felterjesztést követően sürgették az fellebbviteli ítéletet, hiszen a rabok a végső határozat megszületéséig a tömlőben sínylődve várták sorsuk jobbra változását.⁷¹ Nem ritkán voltak kénytelen élni a jelzéssel, hogy a fellebbezési eljárás oka-

⁶⁷ VARGA ENDRE: *Polgári peres eljárás a királyi curián, 1724–1848/49.* Levéltári Közlemények 1968/2, 312. p.

⁶⁸ 1790/91. évi 43. törvénycikk: hogy a polgároknak s nem-nemeseknek a föllebbezés megengedtesék.

⁶⁹ BÉLI GÁBOR jegyzete. In: VARGA 1996, 100. p.

⁷⁰ VARGA 1989, 75. p.

⁷¹ VARGA 1989, 78. p.

fogyottá volt, az börtönben tartott elítélt elhalálózása miatt.⁷² De kísérletezett a kancellária is az ügyhátralék ledolgozásával: többször kérte a törvényhatóságokat a folytatni kívánt perek megjelölésével, míg végül 1833-ban az un. „elhagyott ügyek” (1808 óta álló és ügyfelek jelentkezése nélkül való perek) levéltárba helyezésével sikerült némiképp csökkenteni a függőben lévő ügyek számát.

Egy azonban bizonyos: 1791-ben Magyarországon a magyar szokásjog egyik legtar-
tósabbnak mutakozó alapelve megdőlt. Nem élt többé megfellebbezhetlenség.

⁷² VARGA 1989, 75. p.

MEZŐLAKI ERIK*

A súlyosítási tilalom szempontjából a súlyosabb büntetés, illetve a büntetés helyett alkalmazott súlyosabb intézkedés kérdése

A – relatív – súlyosítási tilalom egyike a *favor defensionis* jellegű szabályoknak, amelyek a terhelt védelmét hivatottak szolgálni. A hatályos büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvényünk (továbbiakban: Be.) az eljárás több szakaszában is szabályozza a súlyosítási tilalomra, a *reformatio in peius*ra vonatkozó szabályokat. Magának a jogintézménynek az alapvető szabályait a másodfokú eljárás szabályai között találjuk meg.

Így a súlyosítási tilalom fogalmát a Be. 354. § (1) bekezdése határozza meg, amely szerint az elsőfokú bíróság által felmentett vádlott bűnösségét megállapítani, a vádlott büntetését, illetve a büntetés helyett alkalmazott intézkedést súlyosítani csak akkor lehet, ha a terhére fellebbezést jelentettek be. Ez a szabály tehát – a vádlott terhére bejelentett, a súlyosítási tilalmat feloldó fellebbezés hiányában – kettő tilalmat tartalmaz. Az első szerint amennyiben a vádlott büntetőjogi felelősségének a hiányát állapította meg az elsőfokú bíróság az ügydöntő határozatának rendelkező részében – vagyis őt felmentette vagy a vele szemben indult eljárást megszüntette –, akkor nem lehet ugyanazon cselekményt illetően a büntetőjogi felelősség kérdésében eltérően állást foglalnia a másodfokú bíróságnak, azaz nem lehet az elsőfokú bíróság rendelkezését megváltoztatnia és a vádlott bűnösségét megállapítani.

A második tilalom az anyagi jogi törvényben meghatározott büntetés és a büntetés helyett alkalmazott intézkedés súlyosítását tiltja. Kérdés, hogy ez konkrétan mit is jelent a másodfokú bíróság számára. Mikor beszélünk súlyosabb büntetésről, illetve a büntetés helyett alkalmazott súlyosabb intézkedésről?

A Be. 354. (1) bekezdésében foglaltakat a Be. 354. § (4) bekezdése és a 355. §-a egészíti ki a következők szerint:

A súlyosítási tilalom folytán a másodfokú bíróság a vádlott terhére bejelentett fellebbezés hiányában nem szabhat ki

- a) büntetést azzal szemben, akinek az ügyét első fokon önállóan alkalmazott intézkedéssel bírálták el,
- b) elzárás, közérdekű munka, pénzbüntetés, foglalkozástól eltiltás, járművezetéstől eltiltás, kitiltás, a sportrendezvények látogatásától való eltiltás, kiutasítás helyett szabadságvesztést annak felfüggesztése mellett sem,

* címzetes egyetemi docens, Szegedi Tudományegyetem

- c) felfüggesztett szabadságvesztés helyett végrehajtandó szabadságvesztést,
- d) végrehajtandó szabadságvesztés helyett hosszabb tartamú szabadságvesztést, annak felfüggesztése mellett sem,
- e) az elsőfokú bíróság által alkalmazott büntetések számát meghaladó további büntetéseket, ide nem értve a szabadságvesztés helyett alkalmazott büntetéseket,
- f) az elsőfokú bíróság által nem alkalmazott mellékbüntetést,
- g) lefokozás, szolgálati viszony megszüntetése helyett szabadságvesztést, annak felfüggesztése mellett sem [Be. 354. § (4) bek.]

Az életfogytig tartó szabadságvesztés esetén a feltételes szabadságra bocsátás legkorábbi időpontjának későbbi időpontban történő meghatározását, illetőleg a feltételes szabadságra bocsátás lehetőségének kizárását a büntetés súlyosításának; az erre irányuló fellebbezést a vádlott terhére bejelentettnek kell tekinteni (Be. 355. §).

A Be.-nek a fenti szabályai szorosan próbálnak kötődni a vele párhuzamosan hatályos büntető törvényhez; jelenleg a 2012. évi C. törvényhez (továbbiakban: Btk.). Nézzük akkor meg, hogy a hatályos Btk. milyen szankciórendszert hozott létre!

Btk. 33. § (1) bek.: Büntetések

- a) a szabadságvesztés,
 - b) az elzárás,
 - c) a közérdekű munka,
 - d) a pénzbüntetés,
 - e) a foglalkozástól eltiltás,
 - f) a járművezetéstől eltiltás,
 - g) a kitiltás,
 - h) a sportrendezvények látogatásától való eltiltás,
 - i) a kiutasítás.
- (2) Mellékbüntetés a közügyektől eltiltás.
- (3) A büntetések – az (5) és (6) bekezdésben foglalt kivételekkel – egymás mellett is kiszabhatóak.
- (4) Ha a bűncselekmény büntetési tételének felső határa háromévi szabadságvesztésnél nem súlyosabb, szabadságvesztés helyett elzárás, közérdekű munka, pénzbüntetés, foglalkozástól eltiltás, járművezetéstől eltiltás, kitiltás, sportrendezvények látogatásától való eltiltás vagy kiutasítás, illetve e büntetések közül több is kiszabható.
- (5) Ha a bűncselekményt e törvény elzárással rendeli büntetni, e büntetés helyett vagy mellett közérdekű munka, pénzbüntetés, foglalkozástól eltiltás, járművezetéstől eltiltás, kitiltás, sportrendezvények látogatásától való eltiltás vagy kiutasítás, illetve e büntetések közül több is kiszabható.
- (6) Nem szabható ki
- a) szabadságvesztés mellett elzárás vagy közérdekű munka,
 - b) kiutasítás mellett közérdekű munka vagy pénzbüntetés.

Btk. 63. § (1) bek.: Intézkedések

- a) a megrovás,
 - b) a próbára bocsátás,
 - c) a jóvátételi munka,
 - d) a pártfogó felügyelet,
 - e) az elközbzás,
 - f) a vagyonekkozbzás,
 - g) az elektronikus adat végleges hozzáférhetetlenné tétele,
 - h) a kényszergyógykezelés,
 - i) a jogi személlyel szemben alkalmazható büntetőjogi intézkedésekről szóló törvény szerinti intézkedések.
- (2) A megrovás, a próbára bocsátás és a jóvátételi munka önállóan, büntetés helyett alkalmazható.
- (3) A pártfogó felügyelet büntetés vagy intézkedés mellett alkalmazható. Kiutasítás mellett nem rendelhető el pártfogó felügyelet.
- (4) Az elközbzás, a vagyonekkozbzás és az elektronikus adat végleges hozzáférhetetlenné tétele önállóan, és büntetés vagy intézkedés mellett is alkalmazható.

A fentiek alapján megállapítható tehát, hogy a dualista szankciórendszer jellemzi a Btk.-t, ahol a büntetéseken belül megtalálhatók egyrészt a szoros értelemben vett büntetések [33. § (1) bek. a)-i) pontjai], mellékbüntetésként a közügyektől eltiltás [33. § (2) bek.], továbbá léteznek az intézkedések [63. § (1) bek. a)-i) pontjai], azon belül a büntetés helyett is alkalmazható megrovás, próbára bocsátás és a jóvátételi munka [63. § (2) bek.].

Ezen rendelkezéseket kiegészítik még a fiatalokúak esetében a javító-intézeti nevelés mint bűnösség megállapítását feltételező és szabadságelvonással járó intézkedés [Btk. 108. § (1) bek.], katonák esetén pedig katonai büntetésként a lefokozás és a szolgálati viszony megszüntetése, amelyek más büntetés mellett, vagy ha a bűncselekmény büntetési tételének felső határa háromévi szabadságvesztésnél nem súlyosabb, akkor önállóan is kiszabhatók, illetve katonai mellékbüntetésként a rendfokozatban visszavetés és a várakozási idő meghosszabbítása, amelyek büntetés mellett szabhatók ki.

Ennek a szankciórendszernek a közvetlen alapjait még a büntető törvénykönyvről szóló 1978. évi IV. törvényhez alkotott novella, a 2009. évi LXXX. törvény rakta le, amely megszüntette a főbüntetések fogalmát, bizonyos mellékbüntetéseket a büntetések között helyezett el, megszüntette az egyes különös részi tényállásoknál az alternatív szankciókat és az Általános Részben szabályozta a büntetési nemek együttes, illetve egymás mellett történő kiszabásának a – bizonyos korlátok közötti – lehetőségét. Ez az új szankciórendszer azt eredményezte, hogy meg kellett változtatni a súlyosítási tilalomra vonatkozó szabályokat is, amelyet a 2009. évi CXXXVI. törvény (továbbiakban: Novella) hajtott végre, az anyagi jogi szabályozás változásával (2010. május 1. napja) egyszerre.

A Novellához fűzött indokolás¹ továbbra is fenntartotta azt az elvet, hogy a súlyosítási tilalom szempontjából nincs annak jelentősége, hogy a vádlott miként értékeli az adott büntetés vagy intézkedés súlyát. A súlyosítási tilalom a büntető törvény által megállapított büntetések sorrendjét tartja szem előtt. Ellenkező esetben olyan joggyakorlat alakulna ki,

¹ 2009. évi CXXXVI. törvény indokolása a 19.§-hoz.

amely sértené a jogbiztonság elvét, hiszen teljes egészében a vádlottra, illetve a jogalkalmazóra bízna annak megítélését, hogy adott esetben mely joghátrány súlyosabb az adott ügy terheltjére nézve. Ebből következően pl. a vádlottak közötti személyi körülmények különbségeire figyelemmel ugyanaz a büntetési nem egyik vádlott esetében súlyosabb, a másik esetében enyhébb büntetés lenne egy másik büntetési nemhez képest.

Ebből az elvből következően a súlyosítási tilalomnak tehát mindenképpen objektívnek, kiszámíthatónak, előre láthatónak kell lennie.

A Novella hatályba lépését megelőzően hatályos Be. 354. § (4) bekezdése a büntetési és intézkedési nemeket a büntető törvénykönyvben szabályozott új szankciórendszerre figyelemmel *expressis verbis* súly szerinti sorrendbe állította, és ennek alapulvételével határozta meg a súlyosabb büntetés tilalmának a tartalmát.

E szerint a büntető törvénykönyvben szabályozott főbüntetések sorrendje egyben súlyossági sorrendet is jelentett. A legsúlyosabb büntetés a szabadságvesztés volt, ezt követte a közérdekű munka, majd a legenyhébb büntetési nemként a pénzbüntetés következett. Így a vádlott terhére szóló fellebbezés hiányában a súlyosítási tilalomba ütközött a pénzbüntetés helyett közérdekű munka vagy szabadságvesztés, közérdekű munka helyett pedig szabadságvesztés kiszabása.²

A Novella a 2009. évi LXXX. törvény általi szankciótani módosításhoz igazodva szakított ezzel a sorrenddel, és a büntetési nemek közül egyedül a szabadságvesztést kiemelve kimondta, hogy közérdekű munka, pénzbüntetés, foglalkozástól eltiltás, járművezetéstől eltiltás, kiutasítás helyett szabadságvesztést, annak felfüggesztése, illetve részbeni felfüggesztése mellett sem szabhat ki a másodfokú bíróság a terhelt terhére bejelentett fellebbezés hiányában³. A szabadságvesztésen kívüli büntetési nemek között ugyanakkor semmilyen sorrendet nem mondott ki.

A törvény indokolása szerint ebből az következett, hogy a büntetések közötti korábbi sorrend meghatározása értelmezhetetlenné vált, és már nem volt akadálya annak, hogy a másodfokú bíróság a vádlott terhére bejelentett fellebbezés hiányában pénzbüntetés helyett közérdekű munkát szabjon ki.

A később hatályba lépett új Btk. szankciórendszere és ehhez kapcsolódóan a Be.-nek a súlyosítási tilalomra vonatkozó szabályai is lényegében a már így kialakult szabályrendszert vették át a fentebb ismertetettek szerint.

Ez a rendszer pedig kétségtelenül bizonytalanságot okozott az elméleti és a gyakorlati jogászok körében a súlyosítási tilalmat, illetve a büntetések, intézkedések „erőssorrendiségét” illetően.

Így pl. *Herke Csongor* a 2010-ben kiadott monográfiájában kifejtett álláspontja szerint míg a Be. 354. § (1) bekezdésében meghatározott „főszabály” alapján sem a büntetést, sem az intézkedést nem lehet a vádlott terhére bejelentett fellebbezés hiányában súlyosítani, addig a 354. § (4) bekezdésében foglalt „részletszabály” ezt nem korlátozza, s így ez alapján lehet például a pénzbüntetést vagy a közérdekű munkát súlyosítani, a járművezetéstől eltiltás tartamát növelni, s csak újabb büntetést, mellékbüntetést, intézkedést nem lehet alkalmazni, ill. szabadságvesztést nem lehet más szankciók helyett kiszabni, vagy annak mértékét nem lehet súlyosítani. Ez pedig ellentmond a jogintéz-

² Be. 354. § (4) bek. b) pontja.

³ Novella 19. §.

mény céljának, de annak a feltételezése csak illúzió, hogy az eljáró bíróság ezt minden esetben belátja és ennek megfelelően hozza meg a döntését.⁴

Ezen, a súlyosítási tilalom önellentmondásos fellazulását vélelmező és súlyosabb büntetés kiszabását is elképzelhetőnek tartó állásponthoz képest a 2009. évi anyagi jogi novellával kialakított rendszert lényegében átvevő 2012. évi C. törvény indokolása viszont éppen ellenkezőleg, egyenesen visszatért a 2010. május 1-jét megelőző állásponthoz. A Btk. 33. §-ához fűzött indokolás szerint ugyanis „A törvény a büntetési nemek felsorolásában az első négy büntetési nemnek erősségi sorrendet tulajdonít a súlyosítási tilalom szempontjából. Ennek megfelelően a büntetések felsorolásában az első négy helyen – egymáshoz képest erősségi sorrendben – az a négy büntetés szerepel, amely mögött a szabadságelvonnás lehetősége húzódik meg. Az ezeket követő büntetések felsorolása már nem jelent erősségi sorrendet, mert mindig az egyedi eset körülményeitől függ, hogy melyik jelent az elkövetőre súlyosabb joghátrányt.”

Látható, hogy ez az indokolás ellentétes a 2009. évi eljárásjogi Novella fentebb részletezett indokolásával, amely egy ugyanilyen lényegű szankciórendszerrel kapcsolatban helyezkedett arra az álláspontra, hogy a büntetések közötti eddigi sorrend – a szabadságvesztés kiemelésén túlmenően – értelmezhetetlenné vált.

A jelenlegi helyzet tisztázásához vizsgáljuk meg magát a súlyosítási tilalom intézményét! A súlyosítási tilalom kétségtelenül egy eljárásjogi intézmény. Egy olyan eljárásjogi eszköz, amelynek a célja annak biztosítása, hogy a terhelt és a védője szabadon élhessen a jogorvoslat eszközével, ne kelljen attól tartania, hogy a fellebbezése miatt az alapvető büntetőjogi főkérdésekben, így a bűnösség és a szankció kérdésében még hátrányosabb helyzetbe kerülhet, mint ahogy az elsőfokú bíróság az ítéletében rendelkezett. Ez az intézmény azonban nem szubjektív jellegű, nem a bíróságra vagy a terheltre bízta, hogy ő döntse el, hogy mi a vádlott számára hátrányosabb helyzet, hanem a kiszámíthatóság, a jogbiztonság érdekében objektív jellegű kell hogy legyen. Az objektivitásnak, a kiszámíthatóságnak pedig a törvényi szabályozásban kell/kellene megtestesülnie. Ez a törvény pedig kizárólag a büntetőeljárásról szóló törvény lehet a jogintézmény jellege folytán, azzal együtt, hogy az anyagi jogi törvényben (a Btk.-ban) meghatározott büntetések, intézkedések képezik a szabályozás tárgyát, és annak rendelkezéseire természetesen figyelemmel is kell lennie.

A súlyosítási tilalom főszabályát a fogalma jelenti, azaz az elsőfokú bíróság által felmentett vádlott bűnösségét megállapítani, a vádlott büntetését, illetve a büntetés helyett alkalmazott intézkedést súlyosítani csak akkor lehet, ha a terhére fellebbezést jelentettek be [Be. 354. § (1) bek.]. Ebből következően a súlyosítási tilalom kizárólag a bűnösség és a szankció (a büntetés, illetve a büntetés helyett alkalmazott intézkedés) kérdéskörére vonatkozik, az azon kívül eső összes többi kérdésre már nem. Nem vonatkozik tehát a jogi minősítésre (a másodfokú bíróságnak lehet súlyosabban minősíteni a bűncselekményt), nem vonatkozik a végrehajtási kérdésekre, így a szabadságvesztés végrehajtási fokozatára, a határozott idejű szabadságvesztés esetén a feltételes szabadságra bocsáthatóságra, az előzetes fogva tartás beszámítására, nem vonatkozik az előzetes mentesítésre, a polgári jogi igényre, a szülői felügyeleti jog megszüntetésére, a büntetések mellett is alkalmazható intézkedésekre, a lefoglalt dolgokra vonatkozó rendelkezésekre.

⁴ HERKE CSONGOR: *Súlyosítási tilalom a büntetőeljárásban*. Pécs, 2010. 98. p.

zésekre, a bűnügyi költségre stb.

Éppen ezért téves a 2016. június 8-10-én tartott országos kollégiumvezetői értekezlet azon állásfoglalása, amely szerint amennyiben az elsőfokú bíróság a Btk. 38. § (3) bekezdése alapján mérlegelést követően akként rendelkezhet, hogy az elítélt a büntetés fele részének letöltése után bocsátható feltételes szabadságra, akkor ez a vádlott terhére szóló fellebbezés hiányában másodfokon nem változtatható meg. A határozott idejű szabadságvesztés esetén a feltételes szabadságra bocsáthatóság ugyanis függetlenül attól, hogy az a bíróság általi mérlegelésen vagy a törvény általános rendelkezésén alapul, nem tartozik sem a bűnösség, sem a szankció kérdéskörébe, s így nem vonható a súlyosítási tilalom intézményének kereteibe.

Ugyanezt támasztja alá a Kúriának azon álláspontja, amely szerint „A Kúria a következőket ítélezési gyakorlattal egyezően rögzíti, hogy a rendes jogorvoslat alapján lefolytatott másodfokú eljárásban nincs akadálya a korábbi Btk. 45. § (2) bekezdésének alkalmazásával megállapított végrehajtási fokozat korrekciójának. Ez csupán az ügydöntő határozat jogerőre emelkedését követően tilalmazott”⁵. Vagyis nem az a kérdés, hogy a bíróság rendelkezése mérlegelésen vagy a törvény strict szabályozásán alapul, hanem, hogy mire vonatkozik.

A Be. 354. § (1) bekezdésében meghatározottaknak tehát az elsődleges jelentősége magának a súlyosítási tilalom kérdéskörének a meghatározásában áll.

A Be. 354. § (1) bekezdése azonban nemcsak a súlyosítási tilalom intézményének általában, hanem a konkrét másodfokú bírósági rendelkezéseknek is meghatározza a legalapvetőbb korlátait, amikor a súlyosítási tilalmat feloldó fellebbezés hiányában megtiltja az elsőfokú bíróság bűnösség hiányát megállapító rendelkezésének a másodfokú bíróság általi bűnösség kimondására való megváltoztatását, illetve a kiszabott büntetés vagy büntetés helyett alkalmazott intézkedés súlyosítását. Ezen, a szankció súlyosítását általánosságban tiltó rendelkezéshez kapcsolódnak ugyanakkor a Be. 354. § (4) bekezdésében és a 355. §-ában foglalt kiegészítések, amelyek már nem általánosságban, hanem közvetlenül és konkrétan vonatkoznak az anyagi jogi szankciórendszerhez. E három jogszabályhely jellegének és a jogintézmény objektív, mindenki számára egyértelműen kiszámítható alapvető ismérvének az összevetéséből pedig az következik, hogy amíg a Be. 354. § (4) bekezdésének és a 355. §-ának az alkalmazása olvasni tudást, addig a 354. § (1) bekezdése – ahogy a Kúria kinyilvánította – a „józan ész” alapján való értelmezést feltételezi⁶. Ez utóbbi pedig nem lehet más, nem lehet több, de nem lehet kevesebb sem, mint az, hogy az elsőfokú bíróság által kiszabott adott büntetés, vagy büntetés helyett alkalmazott intézkedés tartamát, mértékét, hatókörét nem lehet felemelni, kiterjeszteni, azaz súlyosítani, vagyis a józan ész alapján nem állhat fenn az a bizonytalanság, amelyet *Herke Csongor* vizionált.

A büntetések helyett alkalmazott intézkedések esetén pedig ez a tilalom kiegészül azzal, hogy a megrovás, a próbára bocsátás, a jóvátételi munka, a javító intézeti nevelés azok objektíve elkülönülő jellege (szóbeli figyelmeztetés, meghatározott ideig való jó magaviselet, meghatározott ideig való jó magaviselet és munkavégzés, személyi szabadság közvetlen elvonása) folytán egy egyértelműen felismerhető, fokozódó erősor-

⁵ BH 2014. 323.

⁶ Kúria Bfv.II.870/2014/9. (K-H-BJ-2014-115.)

rendet mutatnak mindenki, vagyis a „józan ész” számára, s ebből következően az előbbieket nyilvánvalóan nem lehet az utóbbiakra változtatni a vádlott terhére bejelentett fellebbezés hiányában.

Ezen általános szabályt egészíti ki a Be. 354. § (4) bekezdése és a 355. §-a, amelyek közvetlenül, nevesítve utalnak az anyagi jogi intézményekre, rendelkezésekre. Szabályai egyértelműek, konkrétak. Ezek közül a témám szempontjából érdekes 354. § (4) bek. b) [és g)] pontját emelném most csak ki, amely szerint a súlyosítási tilalom folytán a másodfokú bíróság a vádlott terhére bejelentett fellebbezés hiányában nem szabhat ki elzárás, közérdekű munka, pénzbüntetés, foglalkozástól eltiltás, járművezetéstől eltiltás, kitiltás, a sportrendezvények látogatásától való eltiltás, kiutasítás helyett szabadságvesztést annak felfüggesztése mellett sem (illetve lefokozás, szolgálati viszony megszüntetése helyett szabadságvesztést, annak felfüggesztése mellett sem). Ez az a (két) pont ugyanis, amely rendezi a súlyosítási tilalom szempontjából az egyes büntetési nemek egymáshoz való viszonyát. Ezek alapján pedig kétségtelenül az állapítható meg, hogy a szabadságvesztés büntetést – még a végrehajtásának felfüggesztése esetén is – kiemeli az összes többi büntetési nem közül, s azok fölé helyezi. A szabadságvesztés alatt lévő második sorban pedig ott van az összes többi büntetési nem. A korábbi, 2010. május 1. előtti állapothoz képest immáron nem határoz meg erőssorrendet sem a pénzbüntetés és a közérdekű munka, sem a többi büntetési nem között a Be. Ezen lényegi eltérés a büntető törvény azon ugyancsak 2010. május 1. napjától hatályos változásához igazodik, amely lehetővé teszi – a büntetések jellegére tekintettel törvényileg szabályozott kivételektől eltekintve – a büntetések egymás melletti kiszabását, illetve „a második sorban lévő büntetések” alternatív jellegű kiszabását bizonyos olyan feltételekkel, amelyeknek nincs köztük a második sorban lévő büntetések egymáshoz való erejéhez.

Kétségtelen, hogy a büntető törvény miniszteri indokolása szerint – ahogy fentebb már idéztem – a törvény a büntetési nemek felsorolásában az első négy büntetési nemnek erősségi sorrendet tulajdonít a súlyosítási tilalom szempontjából. Ezen álláspont alapján azonban legfeljebb a Be. 354. § (1) bekezdésébe tartozó főszabály kereteibe tartozhat ez a megállapítás, amely szerint tekintettel arra, hogy a szabadságvesztésen túlmenően az elzárás, a közérdekű munka és a pénzbüntetés mögött a szabadságelvonás lehetősége húzódik, ezért ezen három utóbbi büntetési nem között a törvényi felsorolás egyben erőssorrendet is képez.

Ez azonban azon túlmenően, hogy szöges ellentétben áll a súlyosítási tilalmat a szankciótani módosításához igazító 2009. évi Be. Novella indokolásával, de – véleményem szerint – téves is.

Kétségtelen, hogy az elzárás közvetlenül elvonja az elítélt személyi szabadságát, míg a közérdekű munka és a pénzbüntetés közvetlenül nem, hanem csak átváltoztatás esetén. Az elzárás tartama ugyanakkor 5 naptól 90 napig terjed [Btk. 46. § (1) bek.].

A közérdekű munka legkisebb mértéke 48 óra, legnagyobb mértéke 312 óra [Btk. 47. § (1) bek.], amelyet amennyiben szabadságvesztésre kell átváltoztatni, akkor négy óra közérdekű munkának egy napi szabadságvesztés felel meg. Az átváltoztatás után fennmaradó közérdekű munkának egy napi szabadságvesztés felel meg (Btk. 49. §). Ez alapján a közérdekű munkát maximum 78 nap szabadságvesztésre lehet átváltoztatni.

Felnőtt korúak esetén a pénzbüntetés legkisebb mértéke 30, legnagyobb mértéke 540 napi tétel [Btk. 50. § (3) bek.], míg fiatalok esetén 15, illetve 250 napi tétel [Btk. 113. § (2) bek.]. Felnőtt korúak esetén ezért a pénzbüntetést akár 540 nap szabadság-

vesztésre is át lehet változtatni, míg fiataloké esetén, amennyiben az elítélt betöltötte a 16. életévét, akkor előbb maximum 500 óra közérdekű munkára, majd 125 nap szabadságvesztésre, amennyiben nem töltötte be a 16. életévét, akkor maximum 250 nap szabadságvesztésre lehet átváltoztatni.

A fentiekből következik, hogy a közérdekű munka helyébe lépő szabadságvesztés tartamának maximuma (78 nap) nem éri el az elzárás maximumát (90 nap), de meghaladja annak a minimumát (5 nap).

A pénzbüntetés helyébe lépő szabadságvesztés maximuma felnőtt korúak esetén (540 nap) meghaladja a közérdekű munka helyébe lépő szabadságvesztés maximumát (78 nap) és az elzárás maximumát is (90 nap), míg fiataloké esetén – ahol a 16. életév betöltése előtt a maximum 250(!) nap, 16. életév betöltését követően pedig a maximum 125(!) nap – úgyszintén meghaladja a közérdekű munka helyébe lépő szabadságvesztés és az elzárás maximumát is.

Vagyis, ha az az érv az elzárás, a közérdekű munka és a pénzbüntetés csökkenő erőssorrendjére, hogy mögöttük ott áll a személyi szabadság elvonásának a lehetősége, akkor ennek a tarthatatlanságát jól mutatja az, hogy a leghosszabb szabadságvesztés éppen a leggyengébbnek állított pénzbüntetés helyébe léphet, és a közérdekű munka helyébe lépő szabadságvesztés is lehet hosszabb az elzárásnál.

A büntető törvény erősortrendet állító indokolása tehát még saját magához képest is védhetetlen. A fentebb ismertetett átváltoztatásra vonatkozó rendelkezések pedig olyan kaotikusak, hogy semmiképpen sem vonhatók be a súlyosítási tilalomnak abba a főszabályába [Be. 354. § (1) bekezdése], amelynek az egyszerű józan ésszel is értelmezhetőnek kell lennie.

A Btk. indokolásában található álláspont azonban nem csak a Be. 354. § (1) bekezdésébe nem fér bele, hanem ellentmond a Be. 354. § (4) bekezdés b) pontjának, amely a második szinten lévő büntetések között nem tesz különbséget, és az e) pontjának is, amely alapján a súlyosítási tilalom ezen büntetési nemeket illetően csak számbeli, de nem minőségi korlátot állít a másodfokú bíróság elé, amikor az elsőfokú bíróság által alkalmazott büntetések számát meghaladó további büntetések kiszabását tiltja csak – ide nem értve a szabadságvesztés helyett alkalmazott büntetéseket –, de azt nem határozza meg, hogy mely büntetést melyik más büntetéssel lehet, vagy éppen nem lehet felcserélni. Ebből, valamint a Btk. 33. § (4) és (5) bekezdésének (amelyek szerint, ha a bűncselekmény büntetési tételének felső határa háromévi szabadságvesztésnél nem súlyosabb, szabadságvesztés helyett elzárás, közérdekű munka, pénzbüntetés, foglalkozástól eltiltás, járművezetéstől eltiltás, kitiltás, sportrendezvények látogatásától való eltiltás vagy kiutasítás, illetve e büntetések közül több is kiszabható. Ha a bűncselekményt e törvény elzárással rendeli büntetni, e büntetés helyett vagy mellett közérdekű munka, pénzbüntetés, foglalkozástól eltiltás, járművezetéstől eltiltás, kitiltás, sportrendezvények látogatásától való eltiltás vagy kiutasítás, illetve e büntetések közül több is kiszabható) az egybevetéséből pedig egyértelműen következik az, hogy a szabadságvesztés kivételével az összes többi büntetési nem a súlyosítási tilalom megsértése nélkül egymással felcserélhető, ez pedig ezen, a „második sorban lévő” büntetési nemek egyenrangúságát feltételezi.

Összefoglalva tehát, a súlyosítási tilalom szempontjából a szabadságvesztés minősül a legsúlyosabb büntetési nemnek, a további büntetési nemek egyenrangúak egymással, míg a büntetések helyett alkalmazott intézkedések esetén a megrovás, próbára bocsátás, jóvátételi munka, javító intézeti nevelés fokozódó erőssorrendje állapítható meg. Az

elsőfokú bíróság által kiszabott adott büntetés, vagy büntetés helyett alkalmazott intézkedés tartamát, mértékét, hatókörét pedig a vádlott terhére bejelentett fellebbezés hiányában nem lehet felemelni, kiterjeszteni, azaz súlyosítani. Álláspontom szerint ez az értelmezés felel meg az anyagi jogi és a hatályos eljárási jogi törvény ki nem terjeszthető értelmezésének és a józan észnek.

Tekintettel pedig arra, hogy az Országgyűlés által 2017. június 13. napján elfogadott új büntetőeljárásról szóló törvény a hatályos Be.-vel azonos rendelkezéseket tartalmaz a súlyosítási tilalom intézményét illetően, ezért az előbbi megállapítások a belátható jövőre nézve is irányadóak.

MOLNÁR ERZSÉBET*

A kártérítési igény kielégítési alapjának elvonása a büntetőeljárásban

Gondolatok a polgári jogi igény és a vagyonek kobzás kollíziójáról

A büntetőjogi jogkövetkezmények körében alkalmazott vagyoni szankciók, valamint a polgári jogi kártérítés közötti kapcsolat, esetleges kollízió vizsgálatára egy olyan tanulmány inspirált, amelyet *Nagy Ferenc Professzor Úrtól* kaptam, nevezetesen *Marton Géza: Büntetés és kártérítés* című munkája. Így köszönettel a tanulmányra való figyelemfelhívásért, e dolgozattal szeretném köszönten a jubilánst és tiszteletemet kifejezni munkássága előtt 70. születésnapja alkalmából.

I. Hipotézis

Jelen tanulmányban a polgári jogi igény, valamint a vagyonek kobzás vélt vagy valós kollíziójának vizsgálatára törekszem. Nem célom e két jogintézmény rendelkezéseinek részletes ismertetése, arra kizárólag az általam vizsgált kérdés elemzéséhez szükséges mértékben kerül sor. A kérdés, amely az igazolásra vagy cáfolatra váró hipotézis felállításához vezet, a következő: Mi történik akkor, ha a polgári jogi igény elbírálására nem a büntetőeljárásban kerül sor, és a vagyonek kobzás intézkedés a bűncselekményből származó teljes vagyon vonatkozásában alkalmazásra kerül? Hogyan, illetve milyen vagyonból kerül kielégítésre a polgári eljárásban¹ érvényesített magánjogi igény ebben az esetben? Sérül-e a kétszeres elvonás tilalma,² ha a polgári bíróság által megítélt kártéri-

* tanársegéd, Szegedi Tudományegyetem

¹ Jelen tanulmány keretei között polgári eljárás terminus alatt értek minden olyan eljárást, amely *nem* büntetőeljárás. A polgári jogi igény megjelenési formáját tekintve ugyanis nem csak kártérítési igény lehet, hanem pl. munkaviszonyból származó olyan vagyoni igény, amelynek elbírálására munkaügyi bíróság köteles.

² A kétszeres elvonás tilalma szerint tilos ugyanazon jogalpból származó igény alapján a vagyon többszörös elvonása az igény kötelezettjétől. A tilalom álláspontom szerint a jogrendszer egységessége elvének szem előtt tartásával a ne bis in idem elvből levezethető. Az elvet tipikusan a büntetőjog és közigazgatási jog (adó jog), azaz közjog-közjog relációban idézi a joggyakorlat (valamint a jogtudomány). Így a vagyonek kobzás vonatkozásában e tilalommal foglalkozik a *vagyonek kobzás egyetemleges alkalmazásának tilalmáról, illetve a részesekkel szembeni alkalmazásáról* szóló 95. számú büntető kollégiumi vélemény. [Vö. PA-SEWALDT, DAVID: *Buchrezension*: CLAUS, SUSANNE: *Gewinnabschöpfung und Steuer, Dogmatik, Praxis*,

tést is meg kell fizetni még a bűnös eredetű vagyonnak a büntetőeljárásában történt teljes elvonását követően?

A hipotézis, amelynek igazolására e kérdések megválaszolása mentén törekszem, a következő:

Fennáll a kétszeres elvonás tilalmának sérelme abban az esetben, ha a büntetőbíró-ság a bűncselekményből származó teljes vagyonra alkalmazza a vagyonek Kobzása intéz-kedést és a polgári jogi igény kielégítésére nem a büntetőeljárásban kerül sor.

II. Bevezetés

Alapvető tétel, miszerint a büntetőbíró-ság főszabály szerint a büntetőjogi főkérdésben, azaz a büntetőjogi felelősség kérdésében dönt, a polgári bíróság feladata pedig a felek közötti vitás vagyoni viszony rendezése, a vagyoni viszonyok törvényes, jogszerű rend-jének visszaállítása. A vád tárgyává tett cselekmény következtében keletkezett kárnak a büntetőeljárásban való érvényesítéséhez azonban régtől fogva jelentős perökonómiai szempontok fűződnek.³ Az adhéziós eljárás – azaz ha a polgári jogi igény elbírálására a büntetőeljárásban kerül sor – főszabály szerint költséghatékonyabb két eljárás párhuzamos lefolytatásánál,⁴ ugyanis a polgári jogi igény jogalapja a bűncselekménnyel okozott kár vonatkozásában tipikusan a büntetőeljárásban kerül megállapításra. A büntetőjogi felelősség önálló elbírálása büntető eljárásjogi alapelvből⁵ következően a büntetőjogi főkérdés – ami egyben a polgári jogi igény jogalapja is lesz – büntetőbíró-ság általi elbí-rálása köti a polgári ügyekben eljáró bíróságokat, így már ezen okból kifolyólag is haté-konyabb az egy eljárásban való elbírálás. Mint ahogyan azt már *Turi István*, 1950-es tanulmányában a Bünvádi Perrendtartás releváns rendelkezésével kapcsolatban megfo-galmazza: „A polgári ítélet szempontjából a büntetőítélet praeiudicialis, vagyis az ab-ban megállapított bűnösség úgy viszonylik a magánjogi kötelezettséghez, mint a jogalap a kereseti kérelemhez.” Éppen azért „nem lenne célszerű e logikai teendőt kettéválasztani, annál kevésbé, mert a büntetőítéletben foglalt bűnösségi tényalapot a res iudicata

Reform. Nomos Verlag, Schriftenreihe zum deutschen, europäischen und internationalen Wirtschaftsstraf-recht Bd. 12, Baden-Baden, 2010. Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik (ZIS) 2012/10, 534–536. pp., 534. p.] A tilalom közjog-magánjog viszonylatában való érvényesülésének követelményét a német szakirodalom expressis verbis megfogalmazza, (das Verbot der doppelten Inanspruchnahme des Täters) a sértett magánjogi igényének a vagyonek Kobzása alkalmazásával szembeni primátusának egyik kifejezett in-dokaként deklarálja. KREIE, MARCO: *Strafrechtliche Zurückgewinnungshilfe und privatrechtliche Anspruchs-durchsetzung Straftatgeschädigter*. Magisterarbeit. Universität Osnabrück, 2004.; HERZOG, FELIX: *Verfall und Einziehung*. In: Kindhäuser, Urs– Neumann, Ulfrid – Paeffgen, Hans-Ullrich (szerk.): *Nomos Kommentar. Strafgesetzbuch*. Band 1. 3. Auflage, Nomos, Baden-Baden, 2010. 2368–2432. pp., 2379. p.

³ Vö. BODOR TIBOR: *A polgári jogi igény elbírálása (Be. 335. §)*. In: Nagykommentár a büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvényhez.

⁴ Vö. RÓTH ERIKA: *A polgári jogi igény érvényesítése a büntetőeljárásban, avagy a büntetőbíró találkozása a polgári joggal*. In: Barzó Tímea (szerk.): Ünnepi tanulmányok Bíró György professzor 60. születésnapjára. Lícium-Art, Miskolc, 2015. 467. p.; TURI ISTVÁN: *A büntetőper és a magánjogi igény*, Jogtudományi Közlöny 1950/3–4., 84–87. pp., 84. p.

⁵ Be. 10. § Abban a kérdésben, hogy a terhelt követett-e el és milyen bűncselekményt, a bíróságot, az ügyészt, a nyomozó hatóságot nem köti a más eljárásban, így különösen a polgári eljárásban, a szabálysér-tési vagy a fegyelmi eljárásban hozott határozat, illetőleg az abban megállapított tényállás.

oltalmában kell részesíteni és így azt úgysem lehetne magánjogi úton újabb megvitatás alá bocsátani.”⁶ A polgári jogi igény egyéb törvényes útra, azaz annak a büntetőeljárás-kívüli elbírálásra utasítása kivételes lehetőség csupán, a Be. meghatározza azokat az esetköröket, amikor kötelező, illetve amikor erre lehetőség nyílik.⁷ A joggyakorlat azt mutatja azonban, hogy a törvényi kivételként megfogalmazott fakultatív lehetőséggel gyakrabban élnek a bírák, mint ahogyan az indokolt lenne,⁸ ugyanis a büntetőbírósnak ebben az esetben megszűnik a kötelezettsége arra, hogy polgári jogi szabályok alkalmazásával érdemben elbírálja a döntést, a polgári bíróságra utalja a kérdés érdemi eldöntését. A „büntetőeljárás befejezésének jelentős késleltetése”⁹ generálklauzula adta lehetőség indokolatlan kihasználása azonban problémákhoz vezethet. Turi 1950-ben megfogalmazott kívánalma tehát, miszerint „remélhető, hogy elsőfokú bíróságaink a perre utasítás jogával sohasem fognak pusztán kényelmi szempontból élni”¹⁰ jelen joggyakorlat alapján beigazolódott félelemnek tűnik.¹¹

A polgári jogi igény célja a sértett bűncselekménnyel keletkezett kárának megtérítése, amely igény büntetőeljárási szempontból csupán mellékkérdés, éppen ez az oka annak, hogy egyáltalán törvényi lehetőség van ezen igény elbírálásának egyéb törvényes útra utasítására. A büntetőeljárás feladata elsődlegesen a büntetőjogi főkérdésben a büntetőjogi felelősség fennállásával kapcsolatos állásfoglalás, annak megléte esetén pedig büntetőjogi szankció kiszabása, alkalmazása.

A vagyonek Kobzás olyan büntetőjogi intézkedés, amelynek jogpolitikai célja a bűnös vagyon elvonása. Álláspontom szerint e jogintézmény részben tekintendő a helyreállító igazságszolgáltatás egyik eszközének,¹² ugyanis még csak közvetetten sem célja, a sértett bűncselekmény miatt megsérült vagyoni viszonyainak helyreállítása (és nincs is ilyen funkciója), hiszen a vagyonek Kobzás során elvont vagyon – a Btk. 75. § (5) bekezdése értelmében – az állam tulajdonába kerül. Célja kizárólag az elkövető vagyoni helyzetének a bűncselekmény elkövetése előtti állapotra való visszaállítása.¹³ Ám tekintettel arra, hogy a resztoratív szemlélet alapján nem csak az elkövető bűncselekmény előtti vagyoni helyzetének visszaállítása kell, hogy cél legyen, hanem a sértett vagyoni helyzetének reparációja is, éspedig utóbbihoz nagyobb érdek fűződik, mint önmagában a vagyonek Kobzás elrendeléséhez,¹⁴ a Btk. 74. § (5) bekezdés a) pontja vagyonek Kobzás elrendelését kizáró szabályt deklarál arra a vagyonra, amely a büntetőeljárás során érvényesített polgári jogi igény fedezetül szolgál. E ponton kapcsolódik össze tehát

⁶ Turi 1950, 84. p.

⁷ Lásd Be. 335. §

⁸ Vö. Róth 2015, 475. p. BÉRCES LÁSZLÓ: *Polgári jogi igények érvényesítése a büntetőeljárásban*. In: HARSÁGI VIKTÓRIA – WOPERA ZSUZSA (szerk.): *Az igazságszolgáltatás kihívásai a XXI. században*. Tanulmánykötet Gáspárdy László professzor emlékére. HVG-Orac, Budapest, 2007. 21–27. pp.

⁹ Be. 335. § (1) bek. (...) Ha a polgári jogi igény érdemi elbírálása jelentékenyen késleltetné az eljárás befejezését (...) a bíróság a polgári jogi igény érvényesítését egyéb törvényes útra utasíthatja.

¹⁰ Turi 1950, 85. p.

¹¹ Lásd BÉRCES 2007, 26. p.; Róth 2015, 475. p.

¹² Ellenkezőleg: MIHÓNÉ LEITNER JUDIT: *A bűncselekményből eredő vagyon elvonása – Vagyonek Kobzás*. Magyar jog 2013/2, 87. p.

¹³ NAGY FERENC: *A vagyonek Kobzásról*. Büntetőjogi Kodifikáció 2002/4, 16. p.; HOLLÁN MIKLÓS: *Vagyonek Kobzás*. HVG-Orac, Budapest, 2008. 104. p.; MIHÓNÉ 2013, 89. p.

¹⁴ 69. számú büntető kollégiumi vélemény; Vö. MIHÓNÉ 2013, 90. p.; HERZOG 2010, 2380. p.

vagyonekobbzás mint vagyonekvonással járó büntetőjogi intézkedés, valamint a sértett vagyoni helyzetének helyreállítását szolgáló polgári jogi igény jogintézménye. Álláspontom szerint e rendelkezés mikénti értelmezése ad választ a hipotézisben megfogalmazottakra. Egyértelmű és kétségtelen az, hogy abban az esetben, ha a sértett egyáltalán nem kíván a büntetőeljárás során polgári jogi igényt érvényesíteni, hanem a kártérítés iránti keresetet a büntetőeljárástól függetlenül, polgári bíróság előtt terjeszti elő (vagy azt egyáltalán nem érvényesíti),¹⁵ úgy e jogcselekménye nem fogja érinteni a büntetőeljárásban a vagyonekobbzás alkalmazását. Nem ad vitára okot az sem, hogy abban az esetben, ha a büntetőbíróság az előtte előterjesztett polgári jogi igény kérdésében érdemben dönt, éspedig annak helyt ad, úgy a polgári jogi igény fedezetéül szolgáló vagyonrész vonatkozásában fennáll az idézett törvényi tilalom.¹⁶ Kérdés azonban, hogy mi a helyes értelmezés a rendelkezésre álló vagyon vonatkozásában abban az esetben, ha a sértett a büntetőeljárás során mint magánfél kívánja érvényesíteni a polgári jogi igényét, azonban a bíróság azt érdemi döntés, tartalmi vizsgálat nélkül egyéb törvényes útra utasítja? Vajon köti a büntetőbíró a vagyonekobbzás alkalmazása során a Btk. 74. § (5) bekezdés a) pontban megfogalmazott alkalmazási tilalom, avagy egyéb törvényes útra utasított polgári jogi igény nem érinti a teljes bűnös vagyon elkobbzását?

III. Az uralkodó jogértelmezés

A vagyonekobbzásról szóló 69/2008. büntető kollégiumi vélemény kifejezetten foglalkozik a polgári jogi igény fedezetéül szolgáló vagyon elkobbzásának kérdésével. Már a kollégiumi vélemény ratio decidendi-jében expressis verbis megfogalmazásra kerül, hogy „a polgári jogi igény érvényesítésének egyéb törvényes útra utasítása esetén a Btk. 74. § (5) bekezdésének a) pontja szerinti rendelkezés nem akadályozza a vagyonekobbzás elrendelésének, amennyiben annak egyéb törvényi feltételei fennállnak.”¹⁷ Így kifejezetten amellet foglal állást, miszerint kizárólag abban az esetben releváns a vagyonekobbzásra vonatkozó tilalom, amennyiben a bíróság érdemben dönt a polgári jogi igényről. Az uralkodó értelmezés számos bírósági döntésben megmutatkozik, így például a BH 2015. 155 határozat is kizárólag a büntetőeljárás során érdemben elbírált polgári jogi igény esetére szűkíti a vizsgált rendelkezés értelmezését akkor, amikor oly módon fogalmaz, hogy „az 1978. évi IV. törvény 77/B. § (5) bekezdés pontja is (...) a büntetőeljárás során érvényesített polgári jogi igény és a vagyonekobbzás feltételeinek összeütöközése esetére biztosítja előbbi primátusa mellett - a büntetőeljárás idejére - a kétszeres elvonás tilalmát.” A „büntetőeljárás idejére” kitélt a Btk. releváns rendelkezése nem tartalmazza, ám a döntés e gondolatjelek között megfogalmazott, szűkítő értelmezést deklaráló mondatrésszel juttatja kifejezésre azt, hogy a contrario az egyéb törvényes útra utasítás esetén a polgári eljárás során a kétszeres elvonás tilalma a vagyonekobbzás részleges mellőzésével nem biztosított, a magánjogi igénynek ez esetben nincsen primátusa. Egy másik bírósági döntés – szintén a Btk.-ban meg nem található szóhasználat

¹⁵ Vö. GYIT-H-BJ-2008-63. bírósági határozat

¹⁶ LB-H-BJ-2010-16. bírósági határozat; 10-H-BJ-2014-25. bírósági határozat

¹⁷ 69/2008 BK vélemény II/2.

élve – oly módon fogalmaz a vizsgált rendelkezés vonatkozásában, hogy „a tiltó rendelkezés a büntetőeljárásban érvényesített és a bíróság által megítélt polgári jogi igényre vonatkozik”¹⁸ Azaz e határozatban is az látható, hogy a joggyakorlat kizárólag az büntetőeljárásban, érdemben megítélt polgári jogi igény vonatkozásában látja alkalmazandónak a tilalmat.

IV. A joggyakorlat kritikája – érvényesítés egyenlő elbírálás?

A vizsgálat tárgyát képező rendelkezés joggyakorlatban uralkodó értelmezésének helytelenségét mindenekelőtt a nyelvtani értelmezés eszközével igyekszem alátámasztani, majd álláspontom mellett a teleologikus értelmezés, valamint a nullum crimen elvnek való megfelelés segítségével érvelek.

1. Kritika nyelvtani értelmezés alapján

A kollégiumi véleményben foglalt bírói gyakorlat álláspontom szerint aggályos, ugyanis a joggyakorlat a vizsgált, kizáró rendelkezés által megfogalmazott „érvényesített” terminust következetesen az „elbírált” fogalom szinonimájaként értelmezi. Ez az, álláspontom szerint értelmezési következetlenség mutatkozik meg egyértelműen például a Debreceni Ítéltábla egy 2015-ös határozatában is, amely a következőképpen foglal állást a két jogintézmény kollíziója tárgyában, utalva a 69/2008. büntető kollégiumi véleményre: *a polgári jogi igény érvényesítésének egyéb törvényes útra utasítása esetén a vagyonek kobzást érdemben elbírált polgári jogi igény esetén tilalmazó anyagi jogi rendelkezés nem képezi akadályát a vagyonek kobzás elrendelésének, amennyiben annak egyéb törvényi feltételei fennállnak.*”¹⁹ Egyértelműen látható, hogy e helyen a bíróság a törvényben megfogalmazott érvényesítés fogalom helyett az érdemi elbírálás fogalmat használja.

Szintén alátámasztja érvelésemet a már fentebb idézett bírósági határozat kiragadott rendelkezése, miszerint „a tiltó rendelkezés a büntetőeljárásban érvényesített és a bíróság által megítélt polgári jogi igényre vonatkozik”.²⁰ Habár e megállapítás tartalmilag álláspontomat cáfolni látszik, alakilag azt mégis alátámasztja, hiszen amennyiben szinonimaként kellene értelmezni az *érvényesítés*, valamint *elbírálás* fogalmakat, úgy nem lenne szükség e kettőnek a konjunktív feltételként való megfogalmazására, összekapcsolására. Tekintettel továbbá arra, hogy a vagyonek kobzás alkalmazását tiltó, vizsgált rendelkezés kizárólag az „érvényesített” fogalmat használja, így a joggyakorlat általi szűkítő feltétel – nevezetesen az érdemi elbírálás, avagy a bíróság általi megítélés – *contra legem* értelmezésnek minősülnek. A törvényben használt *polgári jogi igény* „érvényesítése” már eleve, pusztán grammatikai értelmezés alapján sem feltételezi azt, hogy a büntetőbíróság ténylegesen a büntetőeljárásban *bírálja el* a polgári jogi igényt, hanem kizárólag azt, hogy a polgári jogi igényét sértett mint magánfél a büntetőbíróság előtt *előterjesztette*.

¹⁸ K-H-BJ-2012-195. bírósági határozat

¹⁹ DIT-H-BJ-2015-148 bírósági határozat

²⁰ K-H-BJ-2012-195. bírósági határozat

Analóg nyelvtani értelmezési módszer alkalmazására ad okot a zár alá vétel kényszerintézkedés feloldására vonatkozó szabály is, amely grammatikai vizsgálatával álláspontom szerint érvelésem alátámasztható. A Be. 160. § (1) bekezdésének e) pontja kimondja, miszerint a zár alá vételt fel kell oldani abban az esetben, ha „*a polgári jogi igény egyéb törvényes útra utasítása esetén az ügyész, illetve a magánfél hatvan napon belül nem igazolta, hogy az igényét érvényesítette*”. Jelen rendelkezés a tanulmány által vizsgált, a vagyonekbevetés alkalmazását kizáró szabállyal egyezően az „*érvényesített*” terminust használja, és – az anyagi jogi, valamint eljárásjogi rendelkezés dogmatikai természetétől eltekintve – a két jogintézmény a büntös vagyonnal való *állami* rendelkezés okán összehasonlításra nem csak terminológiai, hanem tartalmilag is alkalmas. Ezért álláspontom szerint a zár alá vétel feloldására vonatkozó rendelkezés mikénti értelmezésének helye van jelen érvelési rendszerben. A büntető eljárásjogi kommentáriródalom,²¹ valamint tankönyvíródalom²² egyezően oly módon értelmezi jelen rendelkezésben a polgári jogi igény érvényesítését, hogy a polgári bíróság előtt a magánjogi igény elbírálására vonatkozó keresetet *elő kell terjeszteni*. Látható tehát, hogy az igény érvényesítése az igénynek a polgári bíróság elé terjesztését jelenti csupán, amely alapján a polgári eljárás megindul, tekintet nélkül arra, hogy végső soron az igénynek a bíróság majd helyt ad, vagy azt elutasítja. Így álláspontom szerint, ha a joggyakorlat a zár alá vétel feloldásának kizárása esetén az érvényesítés szót oly módon értelmezi, hogy a polgári eljárást meg kell indítani, úgy helytelen a vagyonekbevetés kizárását érintően az érvényesítés fogalmat érdemben elbíráltként értelmezni.

Ennek okán úgy vélem, hogy a büntetőbíróság azon döntése, miszerint a polgári jogi igényt a büntetőeljárásban bírálja el, vagy azt egyéb törvényes útra utasítja, az annak fedezetül szolgáló vagyon vagyonekbevetés hatálya alóli kivételét nem determináló kérdés.

2. Kritika teleologikus értelmezés alapján

Álláspontom szerint a vizsgált rendelkezés jelentése a nyelvtani értelmezés eszközével tisztázható, azonban ha a teleologikus értelmezés eszközét hívjuk segítségül, úgy vélem akkor is hasonló eredményre jutunk. A jogalkotó célja a vagyonekbevetés alkalmazását kizáró rendelkezés deklarálásával feltehetően az a felismerés volt, hogy a sértett vagyoni igénye előnyt kell, hogy élvezzen a ténylegesen az állam vagyonát gyarapító vagyonekbevetés feltétlen alkalmazásánál. A polgári jogi igénynek a büntetőeljárásban való érvényesítése a sértett döntése,²³ azonban amennyiben ezt az igényét deklarálja, és polgári jogi igényét előterjeszti, a büntetőbíróságnak – mint ahogyan az a polgári jogi

²¹ „A feloldási okok esetén kivételt jelent, (...) ha a pénzüsszeg feletti rendelkezési jogot magának követelő személy 60 napon belül polgári eljárást *indított*.” SOMOGYI GÁBOR: *Be. 126–163. §.* In: Nagykommentár a büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény. Wolters Kluwer, Budapest, 2016. 160. §

²² „(...) a polgári jogi igény *megítélése vagy érvényesítésének egyéb törvényes útra utasítása* esetén a zár alá vétel feloldását a törvény határidőhöz köti.” HERKE CSONGOR – FENYVESI CSABA – TREMMEL FLÓRIÁN: *A büntető eljárásjog elmélete*. Dialog Campus, Budapest – Pécs, 2012. 215. p. A zár alá vételt fel kell oldani, ha „a polgári jogi igényt érvényesítő ügyész, illetőleg a magánfél hatvan napon belül nem igazolja, hogy az *igényét érvényesítette, azaz a polgári perrendtartás szerint a pert nem indította meg*.” TÓTH MIHÁLY: *A kényszerintézkedések*. In: Belovics Ervin – Tóth Mihály: Büntető eljárásjog. HVG-Orac, Budapest, 2013. 189. p.

²³ Vö. HERZOG 2010, 2383. p.

igényre vonatkozó büntetőeljárási szabályokból is fakad – törekednie kell arra, hogy azt *érdemben* elbírálja. Amennyiben az érdemi elbírálás elmarad, úgy nemcsak a sértett kerül kedvezőtlen helyzetbe azáltal, hogy más, peres úton kell érvényesítenie a bűncselekménnyel keletkezett vagyoni igényét, hanem potenciálisan a terhelt számára is hátrányos helyzet áll elő: a teljes bűnös vagyon elkobzását követően vele szemben érvényesített kártérítési igény kielégítésére nem kerülhet sor főszabály szerint az elvont bűnös vagyonból. Ezzel sérülhet a kétszeres elvonás tilalma. Azaz a büntető anyagi jogi rendelkezés jelenlegi értelmezése mind a sértett, mind pedig a terhelt számára hátrányos. A büntető anyagi jogi szabályok vonatkozásában érvényesülő nullum crimen elv értelmezési aspektusa alapján pedig tilos a normát az elkövető hátrányára értelmezni.

A vizsgált rendelkezés általam is helyesnek vélt értelmezése nem példa nélküli a joggyakorlatban, azonban ilyen döntés hatályban tartására az uralkodó gyakorlatra tekintettel aligha kerül sor. Így például az elsőfokú bíróság lopás büntette miatt indult eljárásban a sértett által előterjesztett polgári jogi igényt egyéb törvényes útra utasította, majd pedig a bűnösséget megállapító ítéletben az ügyészi indítvány ellenére mellőzte a vagyoneklobzás alkalmazását azért, mert „*az a sértett polgári jogi igénye kielégítési alapjának elvonását eredményezte volna*”. Emellett annak alkalmazását a terheltekre nézve méltánytalannak is tartotta, mivel „*ha az egyéb úton érvényesített polgári jogi igénynek a bíróság helyt ad, úgy egy bűncselekmény elkövetéséért a terhelteknek kétszer kellene helytállniuk*”. Érvelése szerint *a sértett 1 millió forint összegben terjesztett elő polgári jogi igényt, az okozott kár azonban 207.000 forint volt, így az intézkedés alkalmazása nyilvánvalóan arra a vagyonra irányult volna, ami a magánfél polgári jogi igényének kielégítésére szolgálna.*²⁴ A másodfokú bíróság osztotta az elsőfokú bíróság álláspontját, a Legfelsőbb Bíróság megváltoztatta azonban a határozatot, és alkalmazta a vagyoneklobzást, tekintettel az uralkodó – tipikusan a 69/2008 büntető kollégiumi vélemény által determinált – joggyakorlatra.

Álláspontom szerint tehát mind a nyelvtani, mind pedig a teleologikus értelmezés szerint az a helyes, képviselhető értelmezés, hogy abban az esetben, ha a polgári jogi igény a büntetőperben előterjesztésre kerül, ám a büntetőbíró nem bírálja el azt a büntetőeljárás keretében, hanem egyéb törvényes útra utasítja, úgy a vagyoneklobzásra vonatkozó, fent idézett rendelkezése alkalmazandó, és a polgári jogi igény fedezetül szolgáló vagyon nem vonható el.

V. Megoldási javaslatok

Ahhoz, hogy a jogértelmezés és a jogalkalmazás közötti feszültség megfelelőképpen, adekvát módon feloldható legyen, szükséges megfogalmazni, vajon mi okozza a diszkrepanciát, mi az a kriminálpolitikai indok, amely mentén az uralkodó jogértelmezés nyert teret. Úgy vélem, hogy az érvényesített, ám egyéb törvényes útra utasított polgári jogi igény fennállásának a vagyoneklobzás alkalmazása során való figyelmen kívül hagyásának alapvető oka az, hogy a büntetőbírók mindenképpen garantálni szeretnék,

²⁴ LB-H-BJ-2009-147. bírósági határozat

hogy bűnös vagyon semmiképpen se maradjon az elkövetőnél.²⁵ Éspedig ha a polgári kereset elbírálásától teszi függővé, hogy a bűnös vagyon egy része vagy egésze elvonásra kerül-e az elkövetőtől, az elvonás nem feltétlen garantált. Álláspontom szerint a Btk. vizsgált rendelkezésének vitatható értelmezése két megoldással kiküszöbölhető ki: vagy a jelen hatályos törvényszöveg nyelvtani értelmezésének megfelelően a polgári igazságszolgáltatásban való bizalom alapján az egyéb törvényes útra utasított polgári jogi igény vonatkozásában kizártnak tekinti a vagyonek elvonását, vagy elvonja ugyan a büntetőbíró a bűnös eredetű teljes vagyont, ám a polgári eljárásban kártérítési kötelezett felléphet az állammal szemben a polgári jogi igénynek az elkobzott vagyonból történő kielégítésének erejéig.

1. A Btk. rendelkezésének helyes értelmezése

Az első megoldás, azaz a vizsgált rendelkezés nyelvtani értelmezése a jogbiztonság szempontjából a legcélravezetőbb megoldás, ám a két jogintézmény közötti kollíziós problémát, *a minden bűnös vagyon elvonása és minden okozott kár sértettnek való megtérítése*-egyensúly megteremtésének csak részben optimális eszköze. Mint már említettem, a joggyakorlat állásfoglalása szerint kriminálpolitikai szempontból nem célravezető a vagyonek kizártsága az egyéb törvényes útra utalt polgári jogi igény esetén, ugyanis ekkor az állam a büntetőigény képében megjelenő reparációs igénynek kielégítését a polgári eljárás kétséges megindításától, a megindult polgári eljárás csupán potenciális marasztaló voltától tenné függővé. E jogpolitikai megállapítás helyessége sem teszi azonban legitimé álláspontom szerint a *contra legem* normaértelmezést. Persze fontos megemlíteni azt is, hogy a Be. szerinti büntetőjogi felelősség önálló elbírálásának elve²⁶ alapján a polgári bíróságot köti a büntetőügyben hozott határozat, azaz a bűnösséget megállapító ítélet (vagyis a megállapított büntetőjogi felelősség) a polgári jogi igény jogalapja egyben. Fontos megjegyezni azt is, hogy a törvényben meghatározott néhány esetben a vagyonek kizártsága vonatkozásában a bizonyítási teher megfordul, azaz a vagyon bűnös eredetét kell vélelmezni, a *nem bűnös eredet* a terheltnek kell bizonyítania.²⁷ Amennyiben a bizonyítás eredményes, úgy álláspontom szerint az hatással van a vagyonnak a kártérítési igény kielégítési alapjaként történő fenntartására is, amennyiben nem eredményes azonban, az sem jelenti automatikusan azt, hogy a polgári jogi igény vonatkozásában ne kellene bizonyítást lefolytatni az általános szabályok szerint. Ugyanis a büntetőjogi felelősség megállapítása, vagy annak meg nem állapítása²⁸ nem

²⁵ PASEWALDT 2012, 534. p.

²⁶ Vö. HERKE CSONGOR: *A polgári jogi igény*. In: Borbíró Andrea (szerk.): *A kriminálpolitika és a társadalmi bűnmegelőzés kézikönyve* 2. köt. 2009. 125. p.

²⁷ Btk. 74. § (4) bekezdés

²⁸ Fontos megjegyezni e helyen, hogy abban az esetben, ha a büntetőbíró felmentő ítéletet hoz, a polgári jogi igénynek nem lehet helyt adni, azt egyéb törvényes útra kell utasítani. HERKE 2009, 130. p.; RÓTH 2015, 478. p.; BÉRCES 2007, 26. p.; TURI 1950, 85. p.

jelenti automatikusan a deliktuális, avagy kontraktuális felelősség fennállását is, e tekintetben a polgári jogi felelősség anyagi jogi szabályai körütekintően vizsgálándók.²⁹

A magyar szabályozástól eltérően a német Btk. kizárja a vagyonelvonás alkalmazhatóságát abban az esetben, ha a „cselekmény sértettjének a cselekményből magánjogi igénye ered, aminek teljesítéséhez az összeget a tettestől vagy a résztől a bűncselekmény bevételeiből vonná el”.³⁰ A norma értelmezése alapján elegendő, ha ilyen igény fennáll, az már nem szükséges feltétele a kizáró rendelkezés alkalmazásának, hogy az igényt a jogosult érvényesítse is.³¹ Hasonló gyakorlat hazai alkalmazása jelen jogszabályi környezetben vitathatatlanul contra legem lenne, azonban a joggyakorlatban találni olyan döntést, amely a német mintának megfelelő tág értelmezést ad a vizsgált tilalmi normának. A Győri Ítéltábla hatályon kívül helyezte a Zala Megyei Bíróságnak a vagyonelkobzás alkalmazásának mellőzését kimondó határozatát, ám a Zala Megyei Bíróságnak e helyen relevanciával bíró indokolása a polgári jogi igény és a vagyonelkobzás kollíziója vonatkozásában haladó szemléletű. A bíróság helyesen helyezkedett arra az álláspontra, hogy a büntetőeljárás során érvényesített polgári jogi igényként nem értékelhető, hogy a sértett feljelentésében indítványozta az okozott kár megállapítását. Ebből a helyes megállapításból mégis arra következtetett, hogy „a vagyonelkobzás a földhivatal kárának érvényesítése esetén a megtérítést megghiúsítaná, a vádlottal szemben pedig tényleges jövedelem nélkül, jelentős anyagi hátrányt okozna, amelyek miatt az intézkedés alkalmazása megghiúsítaná a vádlott és a sértett korábbi, a bűncselekmény elkövetése előtti vagyoni helyzetének helyreállítását.”³² A Zala Megyei Bíróság döntése vitathatatlanul helytelen volt, anyagi jogi jogszabályt sértett, de pro futuro e ratio mentén történő szabályozás, láthatjuk, Európában nem példa nélküli. A *Hollán* által említett német megoldásnak megfelelően tehát nem engedhető meg a bűnös eredetű teljes vagyon elkobzása abban az esetben, ha már eleve polgári jogi igény fennáll, és pedig tekintet nélkül arra, hogy az akár a büntető, akár a polgári eljárásban kerül érvényesítésre.³³ Ez utóbbi megoldás alkalmazását de lege ferenda nem tartom célravezetőbbnek a jelenlegi szabályozásnál, a joggyakorlat és a jogtudomány általi értelmezés közötti szakadékot még tovább mélyítené.³⁴

²⁹ Vö. HERKE 2009, 127. p.; 130. p.; 131. p.; 136. p.; KOMÁROMI BRIGITTA: *Kártérítés a büntetőperben (A polgári anyagi és eljárásjogi szabályok érvényesülése a büntetőeljárás bírósági szakaszában)*. Büntetőjogi Szemle 2015/1–2, 64. p.

³⁰ Német Btk. 73. § (1) bekezdés II. fordulat: *Dies gilt nicht, soweit dem Verletzten aus der Tat ein Anspruch erwachsen ist, dessen Erfüllung dem Täter oder Teilnehmer den Wert des aus der Tat Erlangten entziehen würde.* Fordítás: HOLLÁN 2008, 184. p.

³¹ HOLLÁN 2008, 184. p.; HERZOG 2010, 2380. p.

³² GYIT-H-BJ-2008-63. bírósági határozat

³³ HOLLÁN 2008, 184. p.

³⁴ Megjegyzendő, hogy a német szabályozás a magánjogi igény fennállását azért deklarálja vagyonelkobzás alkalmazását kizáró tényként, hogy a károsult vagyoni igényének kielégítése ne kerüljön veszélybe, valamint a magánjogi igény kötelezettjét ne veszélyeztesse a kétszeres elvonás. Abból a célból azonban, hogy a bűnös vagyon semmiképpen se maradjon a bűncselekmény elkövetőjénél, abban az esetben, ha a büntetőeljárás úgy zárul le, hogy a vagyonelkobzás alkalmazására ezen kizáró szabály miatt nem került sor, akkor a büntetőeljárásban a vagyon biztosítására alkalmazott intézkedést meghatározott ideig (3 év) fenn kell tartani [Német Be. 111. § (4) bekezdés i) pont]. Ha ezen idő alatt a károsult, a magánjogi igény jogosultja igényét polgári bíróság előtt nem érvényesíti, úgy a vagyon – mintha csak vagyonelkobzás történt volna – törvény erejénél fogva az állam tulajdonába kerül. HERZOG, 2010, 2382. p.

Álláspontom szerint az értelmezési diszkrepanciára jogalkotói lépés jelentene megoldást, ugyanis abban az esetben, ha a cél valóban az, hogy a büntetőbírószak a polgári jogi igény fedezetéül szolgáló vagyont a vagyonekobzás tekintetében kizárólag a polgári jogi igénynek a büntetőeljárásban való érdemi elbírálása esetén vegye figyelembe, úgy azt expressis verbis, az *érdemi elbírálás* terminológiával lenne szükséges megfogalmazni, a jelenlegi *érvényesítés* helyett.

2. Az állam helytállási kötelezettségének biztosítása

2.1. De lege lata

Abban az esetben, ha a vagyonekobzásra a polgári jogi igény fennállásától, illetve érvényesítésétől függetlenül sor kerül, úgy a kétszeres elvonás tilalmának sérelme kizárólag oly módon küszöbölhető ki, ha a később, a polgári eljárásban megítélt kártérítés a már elvont bűnös vagyonból kerül kielégítésre.³⁵ Álláspontom szerint ez a megoldás a legcélravezetőbb kriminálpolitikai, valamint resztoratív szempontból is, ugyanis garantált a bűnös vagyon teljes elvonása, valamint az állam helytállásával e vagyonból a sértett is kielégítést nyerhet, amennyiben kártérítési igényének a polgári bíróság helyt ad.

Mint ahogyan azt *Hollán Miklós* ismerteti, a BKT-PKT-GKT 1/1986. számú állásfoglalás foglalkozott azzal a kérdéssel, vajon alkalmazható-e vagyonekobzás abban az esetben, ha a bűncselekmény elkövetőjét kártérítési kötelezettség terheli. Az állásfoglalás szerint a vagyonekobzás alkalmazható, és ebben az esetben az elkövetőnek a sértettel szemben fennálló kártérítési kötelezettségéért az államnak lesz helytállási kötelezettsége.³⁶ Ezt az állásfoglalást a 2/2015. számú BKMPJE határozat részben a büntetőjogi szabályozás megváltozása,³⁷ részben a Ptk. részletesebb szabályozásának indokolásával nem tartotta fenn.³⁸ A vagyonekobzás újraszabályozásával került be a rendelkezések közé annak elrendelését kizáró körülmények köre, így a vagyonekobzásnak a polgári jogi igénnyel fennálló viszonyát szabályozó, jelen tanulmányban vizsgált klauzula is.³⁹ A bírói gyakorlat egy része is állást foglal amellett, miszerint a polgári jog eszközrendszerével a kérdés megnyugtatóan megválaszolható. Így a Kúria egy 2012-es döntésében tévesnek ítéli azt a megállapítást, miszerint a „*vagyonekobzás elrendelése a sértett kárigényének fedezetét vonná el*” abban az esetben, ha a polgári jogi igényt egyéb törvényes útra utasítja a büntetőbírószak, „*mert ilyen esetben az 1959. évi IV. tv. (Ptk.) 120. §-ának (2) bekezdése értelmében az állam helytállási kötelezettséggel tartozik.*”⁴⁰ Látható tehát, hogy formálisan nem beszélhetünk szabályozási hiátusról, hiszen amíg korábban az említett állásfoglalás alapján, jelenleg a releváns büntető anyagi jogi, valamint

³⁵ Vö. BÉRCES 2007, 27. p.

³⁶ HOLLÁN 2008, 185. p.

³⁷ A vagyonekobzás szankciót 2002. március 31-én hatályon kívül helyezte a jogalkotó, majd a jogintézményt intézkedésként teljesen újraszabályozva azt 2001. évi CXXI. törvénnyel iktatta újra a Btk-ba, amely rendelkezés 2002. április 1-jétől hatályos. HOLLÁN 2008, 63. p.; 103. p.

³⁸ BKT-PKT-GKT 1/1986. számú állásfoglalás IV.

³⁹ Vö. HOLLÁN 2008, 185. p.

⁴⁰ K-H-BJ-2012-195. bírósági határozat

polgári anyagi jogi rendelkezések megfelelő együttértelmezésével megoldható a probléma, az állam helytállási kötelezettsége továbbra is fennáll. Valóban lehetőség van azonban a hatályos polgári jogi szabályok alapján arra, hogy a bűncselekmény elkövetője, azaz a vagyonekobbzás intézkedés hatálya alatt álló személy vagyoni igényt érvényesítsen az állammal szemben a vele szemben polgári, vagy más, ám nem büntetőeljárásban megítélt magánjogi igény erejéig az elkobzott vagyon terhére? Álláspontom szerint a vonatkozó polgári jogi rendelkezés részletes elemzése során megállapítható, hogy a vizsgált esetben nem vetíthető le egyértelműen az állam helytállási kötelezettségének fennállása.

2.2. Az állam kártalanítás nélküli tulajdonszerzésére vonatkozó szabályok értelmezése a vagyonekobbzás tükrében

A 2013. évi V. törvény az 5:42. § (1) bekezdésében rendelkezik a vagyoni, tulajdoni viszonyok rendezéséről arra az esetre, ha az állam kártalanítás nélkül, hatósági határozattal szerez tulajdont. A Ptk. kimondja, hogy *„ha az állam jogszabály erejénél fogva, valamint bírósági vagy más hatósági határozattal kártalanítás nélkül szerez tulajdonjogot, a dolog értékének erejéig felel a volt tulajdonosnak a tulajdonszerzésekor - jogszabály, bírósági és más hatósági határozat vagy visszerthes szerződés alapján - jóhiszemű személlyel szemben fennálló kötelezettségéért. Az állam felelőssége akkor áll fenn, ha a jogosult a volt tulajdonos vagyonára végrehajtást vezetett, és a végrehajtás során a követelés nem nyert kielégítést.”*

A polgári jogi szakirodalom, valamint kommentárirodalom alapján vitathatatlan, hogy az állam bírósági határozat alapján, kártalanítás nélkül szerez (eredeti) tulajdont a vagyonekobbzás intézkedés alkalmazása esetén az elvont vagyon felett.⁴¹ Így a kötelezettség fennállásához szükséges első feltétel maradéktalanul teljesül, további vizsgálatot nem igényel.

A következő felmerülő kérdés, hogy ki az, akinek a kötelezettségéért az állam helytállni köteles. A Ptk. úgy fogalmaz, hogy a „volt tulajdonos” az, akinek a harmadik, jóhiszemű személlyel szemben fennálló kötelezettségéért az állam helytáll, így álláspontom szerint elengedhetetlen annak pontos értelmezése, vajon ki az a *volt tulajdonos*? Ehhez elsősorban annak a kérdésnek a megválaszolása szükséges, vajon a bűncselekmény elkövetője polgári jogi értelemben tulajdonosává válik-e annak a dolognak vagy vagyonnak, amelyet bűncselekmény útján szerzett meg? Ugyanis ha igen, akkor az államot terhelő igénykielégítési kötelezettség minden további nélkül alkalmazható, ha azonban nem, akkor a kétszeres elvonás problematikája továbbra is fennáll. Axiomatikus az a tétel, miszerint a bűncselekmény elkövetője sohasem válik tulajdonossá.⁴² Mint ahogyan azt Klein Ede 1913-as tanulmányában találóan megfogalmazza: *„(...) az eltulajdonítási deliktum a tulajdonjoggal szemben erőtlen marad; hogy a károsítás hatása csupán a tulajdonosnak saját dolgához való tényleges viszonyára szorítkozik, hogy tehát a tettes tette által sohasem nyerhet tulajdonjogot a jogellenesen elkezelt dolog felett. A*

⁴¹ MENYHÁRD ATTILA: *A tulajdonjog megszerzése. (Ötödik könyv. Dologi jog. V. cím).* In: Vékás Lajos – Gárdos Péter (szerk.): *Kommentár a Polgár Törvénykönyvhöz*. I. kötet. Wolters Kluwer, Budapest, 2014. 992. p.

⁴² Vö. MENYHÁRD ATTILA: *Dologi jog*. Eötvös Kiadó, Budapest, 2010. 247. p.

*res állandóan furtiva marad.*⁴³ Tehát a bűncselekmény elkövetője, de főszabály szerint⁴⁴ a bűnös vagyон egyéb birtokosa, sem lesz sohasem tulajdonos, ugyanis bűncselekmény elkövetése nem képezhet alapot vagyonszerzésre.⁴⁵ Így amikor az állam az elkobzott vagyон felett tulajdonjogot szerez, a vagyон *eredeti* tulajdonosától szerzi azt meg, nem attól, akivel szemben a vagyонelkobzást alkalmazza. Így a „volt tulajdonos” álláspontom szerint nem a bűnös vagyон korábbi birtokosa, akitől azt elvonták, akit a kártérítési kötelezettség terhel. A polgári jogi igény/kártérítési igény fennállása esetén pedig a vagyон *eredeti* tulajdonosának, a sértettnek áll fenn követelése a bűncselekmény elkövetőjével, a vagyонelkobzás hatálya alatt álló személlyel szemben, éppen a volt tulajdonosnak lesz igénye azzal szemben, aki nem szerzett tulajdonjogot, nem pedig a volt tulajdonossal szemben áll fenn egy külső, harmadik személynek kötelezettsége.⁴⁶ Mivel e feltétel értelmezésem szerint a vagyонelkobzásra levetítve nem teljesül, éspedig bármelyik feltétel hiánya kizárja az állam felelősségét,⁴⁷ álláspontom szerint a Ptk. e rendelkezéséből nem következik az, hogy az állam a bűncselekmény elkövetőjét terhelő kártérítési kötelezettség vonatkozásában helyállási kötelezettséggel tartozik az elkobzott vagyон erejéig.⁴⁸

2.3. De lege ferenda

Jóllehet a kiterjesztő analógia a polgári jogban nem tilalmazott, valamint az értelmezési játéktér is sokkal nagyobb, mint a büntetőjogban, úgy vélem, hogy *pro futuro expressis verbis*, értelmezési anomáliáktól mentes rendelkezésben kellene kimondani azt, hogy amennyiben a polgári jogi igény kielégítésére nem a büntetőeljárásban került sor és a bíróság vagyонelkobzást alkalmaz, úgy az állam a polgári jogi igény kielégítéséért az elkobzott vagyон erejéig felel. Habár már a második feltételnek való meg nem felelés

⁴³ KLEIN EDE: *Tulajdonszerzés a nem tulajdonostól*. Jogtudományi Közlöny 1913/27, 231. p.

⁴⁴ Kivételt képez e főszabály alól a nem tulajdonostól való tulajdonszerzés esete, amikor is a jóhiszemű, kereskedelmi forgalomban ellenérték fejében szerző fél a dolog tulajdonosává válik akkor is, ha azt nem tulajdonostól szerezte. Így a bűncselekmény elkövetőjétől jóhiszeműen szerző fél tulajdonossá válik, ám a bűncselekmény elkövetője sohasem. Ez a kivétel azonban a vagyонelkobzás szempontjából eleve nem bír relevanciával, ugyanis a Btk. 74. § (5) bekezdés b) pontja alapján *nem rendelhető el vagyонelkobzás arra a vagyónra, amelyet jóhiszeműen, ellenérték fejében szereztek*. Összevetve a tilalmat a nem tulajdonostól való tulajdonszerzés polgári jogi esetével, megállapítható, hogy vagyонelkobzást ugyan nem rendel el a bíróság e vagyónra, így az állam nem válik tulajdonossá, viszont a tulajdonszerzéshez szükséges „*kereskedelmi forgalomban való szerzés*” hiánya esetén a jóhiszeműen, bűncselekmény elkövetőjétől szerző fél sem válik tulajdonossá. De lege ferenda indokolt lenne a Btk. e rendelkezésének kiegészítése a kereskedelmi fogalomban való szerzés kitételével az összhang megteremtése céljából, ugyanis az új Ptk. a korábbihoz képest immáron semmi esetre sem fűz tulajdonszerzési joghatást kereskedelmi forgalmon kívüli nem tulajdonosról való szerzéshez.

⁴⁵ NAGY 2002, 15–16. pp.

⁴⁶ Elképzelhető olyan eset, amikor a volt tulajdonos egyben a vagyонelkobzás hatálya alatt álló személy, mégpedig álláspontom szerint azon ritka esetekben, amikor a vagyонelkobzás vonatkozásában a bizonyítási teher megfordul, és a vagyон tiszta eredetét a terheltnek nem sikerül bizonyítani. A bizonyítottság hiánya a vagyонelkobzás elrendelését determináló tény, ám ez nem jelenti azt, hogy a vagyoni körbe ne tartozhatnának olyan dolgok, olyan vagyон, amelyek felett tényleg a terheltnek áll fenn tulajdonjoga, amelyek materiálistan nem bűnös eredetűek, pusztán a vélelem megdöntésének sikertelensége vezet elkobzásukhoz. Polgári anyagi jogi értelemben ekkor az állam a volt tulajdonostól, a terheltől szerez eredeti tulajdont.

⁴⁷ LENKOVICS BARNABÁS: *Dologi jog*. Eötvös Könyvkiadó, Budapest, 2014. 114. p.

⁴⁸ Eltérően: HOLLÁN 2008, 185. p.

okán nem vizsgáltam tovább a Ptk. vonatkozó rendelkezését, fontos megállapítani azt, hogy e szabályozás jelen formájában akkor sem garantálná a kétszeres elvonás megakadályozását, ha a *volt tulajdonos* kitétel helyett olyan személyi kör szerepelne, amely alá a bűncselekménnyel vagyont szerző *birtokos* szubszumálható, ugyanis az állam helytállási kötelezettsége szubszidiárius csupán, arra eleve csak akkor kerülhet sor, ha a *jogosult a volt tulajdonos vagyona végrehajtást vezetett, és a végrehajtás során a követelés nem nyert kielégítést*. Így abban az esetben, ha a károkozó az elkobzott vagyonon felül még megfelelő mennyiségű vagyonnal rendelkezik, úgy a kártérítési kötelezettség az állam helytállása nélkül, őt terheli. Mindezek alapján pedig ebben az esetben a kétszeres elvonás problematikája továbbra is megoldatlan marad. Úgy vélem, hogy a kétszeres elvonás tilalmának érvényesülése nem függhet az elkövető/károkozó vagyoni helyzetétől, így de lege ferenda, az értelmezési anomáliáktól mentes rendelkezés megfogalmazása mellett az állam szubszidiárius helytállási kötelezettségének elhagyását látom indokoltnak, kifejezetten a vagyoneklobzás relációjában.

VI. Zárszó

Úgy vélem, a fent említett két megoldás kombinációja hatékonyan járulna hozzá ahhoz, hogy a kétszeres elvonás tilalma maradéktalanul érvényesülhessen. Így álláspontom szerint szükséges Btk. 74. § (5) bekezdés a) pontja szövegének módosítása, az *érvényesített* terminológia helyett az érdemben *elbírált* fogalom használata, azaz annak nyilvánvalóvá tétele, hogy az egyéb törvényes útra utalt polgári jogi igény esetén a vagyoneklobzás vonatkozásában e tilalom nem áll fenn, amennyiben valóban ez a jogalkotó célja. Emellett álláspontom szerint expressis verbis szükséges az állam helytállási kötelezettségére vonatkozó olyan szabály megfogalmazása, amely a vagyoneklobzás alkalmazását követően érvényesített kártérítési kötelezettség vonatkozásában kifejezetten lehetővé (sőt kötelezővé) teszi az államnak a vagyoneklobzás hatálya alatt álló személylyel szembeni helytállását, a károkozónak az elvont vagyon erejéig az állammal szembeni igényérvényesítését. Ugyanis ennek hiányában nem csak a kétszeres elvonás tilalma sérül, hanem a sértett kárának tényleges megtérülése is kérdésessé válik, éspedig utóbbihoz álláspontom szerint nagyobb érdek fűződik, mint a szankció alkalmazásához. Ahogyan *Marton Géza* a büntetés és kártérítés kapcsolatát elemző tanulmányában megfogalmazza: „*A büntetés elmaradhat, de a reparáció nem.*”⁴⁹

⁴⁹ MARTON GÉZA: *Büntetés és kártérítés*. In: Moór Gyula (szerk.): *Büntetőjogi tanulmányok* Angyal Pál születése 60-ik és jogtanári működése 35-ik évfordulójának emlékére. Budapest, 1933. 11. p.

MOLNÁR GÁBOR MIKLÓS*

A mentelmi jog felfüggesztése

I. Bevezető gondolatok

A közelmúltban a bíróság büntetőeljárást folytatott büntetőbírókkal szemben többrendbeli hivatali vesztegetés elfogadásának büntette (Btk. 294. §) és más bűncselekmények miatt.¹ Ez az ügy több olyan jogértelmezést igénylő kérdést is felvetett, amelyekkel a jogalkalmazói gyakorlat ez ideig nem szembesült, és amelyeket nem értékelt.

A jogerős másodfokú ítélet ellen egyrészt az ügyész, másrészt az I. rendű terhelt (továbbiakban: terhelt) védője kezdeményezett felülvizsgálatot. A korrupciós bűncselekmények miatt elítélt terhelt védője által kezdeményezett felülvizsgálat során a hivatásos bíró terhelt mentelmi jogának a felfüggesztésével összefüggésben számtalan anyagi jogi és eljárási jogi kérdésben kellett – az alapügyben eljáró bíróságokhoz hasonlóan – a Kúriának is állást foglalnia

A Kúria mint felülvizsgálati bíróság a védő felülvizsgálati indítványában felhozott érveket a felülvizsgálat törvényben meghatározott és korlátozott okainak tükrében vizsgálta, illetve vizsgálhatta. A védő részletesen kimunkált indítványában foglaltakra tekintettel szükségesnek tartotta kihangsúlyozni, hogy a felülvizsgálati eljárásban korlátozott terjedelmű felülbírálat érvényesül. A Kúria csak a felülvizsgálati indítvánnyal megtámadott részében és csak a felülvizsgálati indítványban meghatározott ok alapján, a büntető eljárási törvényben szabályozott keretek között bírálja felül a megtámadott jogerős ügydöntő határozatot. A revízió korlátozása a jogbiztonság követelményére, a bírósági határozatok jogerejének garantálására, továbbá az ún. rendelkezési elv következetes érvényesítésére vezethető vissza. A jogalkotó a felülvizsgálati eljárásban ennek megfelelően, az említett érdekek primátusa folytán csak a legsúlyosabb anyagi jogi és eljárásjogi törvénysértések esetében biztosít lehetőséget a jogerő feloldására, a jogerős ügydöntő bírósági határozat megváltoztatására.

E keretek között a Kúria azt állapította meg, hogy felülvizsgálatnak nincs helye, ennélfogva törvényben kizárt a védő felülvizsgálati indítványának a mentelmi jog felfüggesztésével kapcsolatos hivatkozása. Ennek ellenére több kérdésben kifejtette álláspontját az egységes ítélkezési gyakorlat előmozdítása érdekében.

* adjunktus, Pázmány Péter Katolikus Egyetem

¹ A Debreceni Törvényszék mint elsőfokú bíróság 6.B.696/2012/111. számú ítélete; a Debreceni Ítéltábla mint másodfokú bíróság Bf.III.807/2014/62. számú ítélete; a Kúria Bfv.II.309/2016/7. számú végzése.

II. A Kúria által vizsgált jogértelmezést igénylő kérdések

A védő alapvetően az eljárási szabályok megsértését kifogásolta. Azt sérelmezte, hogy az elsőfokú és a másodfokú bíróság a mentelmi jog felfüggesztésének hiányában járt el a terhelttel szemben, ezért eljárása a maga egészében törvénysértő volt.

I. A védő azt állította mind a rendes eljárásban, mind pedig a Kúria előtt folyamatban volt felülvizsgálati eljárásban, hogy terhelt mentelmi jogának a felfüggesztésér a törvényben kötelezően előírt eljárási szabályok szerint nem került sor. Álláspontját a releváns teljes jogszabályi háttéranyag részletezésére alapozva fejtette ki. A szerint a mentelmi jog felfüggesztésének az volt az alapvető hibája, hogy a köztársasági elnök a határozataiban a „hozzájárul a büntető eljárás megindításához” fordulatot alkalmazta. A hivatkozott törvényi rendelkezések alapján azonban – megítélése szerint – a jogszabályban előírt „mentelmi jog felfüggesztése” kitélt nem pótolhatja a köztársasági elnök „hozzájárulása a büntető eljárás megindításához”. A pontos szóhasználat elengedhetetlen.

A védő a kérdés jogosságának és álláspontjának alátámasztásaként hivatkozott a Kecskeméti Városi Bíróság 2012. március 28-án meghozott 11.Bny.212/2012/2. számú, illetve ezen végzést indokainál fogva helybenhagyó Kecskeméti Törvényszék 2012. április 6-án meghozott 4.Bnf.193/2012/4. számú végzésére, amely határozatokkal a Szegedi Nyomozó Ügyészség Ny.331/2011. számú – a terhelt ismételt előzetes letartóztatásának elrendelésére irányuló – indítványát a bíróságok elutasították megállapítván, hogy a mentelmi jog (konkrét) felfüggesztésének hiánya a büntetőeljárás akadályát képezi. (Ez utóbbi eljárást és határozatokat más összefüggésben később még érintjük.)

A védő szerint a mentelmi jog felfüggesztésének hiányában folytatott eljárás jogszerűtlen, és a Be. 373. § (1) bekezdés I./b) pontjában meghatározott ún. abszolút eljárási szabálysértés valósult meg.

2. Rámutatott továbbá a védő a felülvizsgálati indítványában arra, hogy a köztársasági elnök határozata azért sem volt alkalmas az eljárási akadály elhárítására, mert nélkülözte a szükséges formaiságokat.

A védő szerint a mentelmi jog felfüggesztéséről szóló határozatnak önmagában alkalmasnak kell lennie annak a megállapítására, hogy a köztársasági elnök döntése milyen ügyre (tényállásra), azon belül milyen bűncselekmény(ek)re vonatkozik, mégpedig úgy, hogy az az eljárás valamennyi résztvevője számára világos, érthető és egyértelmű legyen. E szabály megsértése kizárja a tisztességes eljárás lefolytatásának lehetőségét.

A védő hibaként jelölte meg, hogy a köztársasági elnök határozata nem tartalmaz rendelkező részt és indokolást.

A köztársasági elnök 2011. december 15-én meghozott V–1/06612/2011. számú határozata sem alakilag, sem tartalmában nem felelt meg sem a büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény (továbbiakban: Be.) 551. § (1) és (2) bekezdésében foglalt előírásoknak, sem a bírák jogállásáról és javadalmazásáról szóló – 2012. január 1. napjától hatályos – 2011. évi CLXII. törvény (továbbiakban: Bjt.) 2. § (1) és (3) bekezdésében,

sem pedig az országgyűlési képviselők jogállásáról szóló 1990. évi LV. törvény (továbbiakban: Kjt.) 5. § (1) és (7) bekezdésében foglalt előírásoknak.

3. A védő azt is sérelmezte és tisztázását igényelte, hogy a terhelttel szemben fogatosított első büntetőeljárás cselekmények idején az eljáró ügyész egyáltalán rendelkezett-e a mentelmi jogot felfüggesztő határozattal.

E kérdést az veti fel, hogy 2011. december 23-án, a terhelt őrizetbe vételekor az ügyész csak szóban közölte a terhelttel, hogy a köztársasági elnök a mentelmi jogát felfüggesztette. A határozatot a kérelmére sem adta át a részére, és az őrizetbe vételt elrendelő határozat sem tartalmaz a mentelmi jog felfüggesztésére vonatkozó adatot.

A védő indítványa szerint ezt követően anélkül került sor a terhelt első gyanúsított kihallgatására, hogy az ügyész meggyőződött volna arról, hogy a köztársasági elnök 2011. december 15-én kelt V-1/06612/2011. számú határozata megfelel-e a hatályos törvényi rendelkezéseknek.

Minderre figyelemmel az állapítható meg, hogy a hivatásos bíróval szembeni büntetőeljárás lefolytatásának a 2011. december 23-án közölt gyanúsításban foglalt bűncselekmények tekintetében törvényes akadálya volt, mert ebben a körben a mentelmi jogának felfüggesztése nem történt meg.

Összességében is megállapítható, hogy terhelt bírói mentességét a megfelelő időben, a megfelelő fórum soha nem függesztette fel.

4. A védő szerint Be. 373. § (1) bek I/b) pontba ütközik annak ellenére, hogy a mentelmi jog felfüggesztésének hiányát a törvény kifejezetten nem jelöli meg.

III. A mentelmi jog

A mentelmi jog bizonyos közjogi tisztségeket betöltő személyeket megillető jog, amely a felelőtlenségüket és a sérthetetlenségüket garantálja az általuk betöltött tisztséggel összefüggésben.

A mentelmi jog történetileg az országgyűlési képviselők immunitásához kapcsolódik. A képviselői „felelőtlenség” (immunitás) gyökere a hatalmi ágak elválasztásához vezethető vissza. Lényege, hogy a törvényhozás tagjaként eljáró képviselőt munkájával összefüggésben a végrehajtó vagy a bírói hatalom a büntetőjogi fenyegetettségén keresztül ne korlátozhassa.

A magyar jogrendszer számos helyen rendelkezik a tisztségviselők függetlenségének e közjogi biztosítékáról, ám kialakult és nyilvános gyakorlattal csak az országgyűlési képviselők esetében találkozhatunk.

Böölöny József szerint a mentelmi jog a törvényhozó testületnek olyan joga, amelynél fogva tanácskozásának, határozathozatalának és általában működésének szabadságát, függetlenségét, minden közvetlen vagy közvetett befolyástól való mentességet önmaga biztosíthatja mindazokkal szemben, akiknek jogellenes beavatkozása ellen a büntetőtör-

vények nem nyújtanak számára kielégítő védelmet.² A mentelmi jog alapja az országgyűlés testületi szabadságának és függetlenségének védelme.³

A mentelmi joggal kapcsolatban kétféle mentelmi jogot szokás elkülöníteni egymástól, jóllehet ezek nagyon szoros összefüggésben állnak egymással. Az egyik az ún. felelősségmentesség, vagy régebbi elnevezéssel felelőtlenség, a másik a sérthetetlenség intézménye.⁴

A Kjt.-ben található magyar szabályozás a mentelmi jog hagyományos, dualista fel-fogását tükrözi, a felelősségmentességről és a sérthetetlenségről egyaránt rendelkezik.

A felelőtlenség (az immunitás) a képviselők politikai szólásszabadságának megnyilvánulása. A sérthetetlenség (az inviolabilitás) lényege, célja az, hogy a képviselőt ne lehessen semmilyen, jogi formában megnyilvánuló zaklatásnak kitenni. A sérthetetlenség egyfajta általános mentességet jelent az országgyűlési képviselők számára, amely szerint a velük szemben folytatandó büntetőeljárásnak feltételes eljárási akadály van. Az eljárási akadály csak úgy szüntethető meg, ha maga az Országgyűlés engedélyezi a mentelmi jog felfüggesztését.

A felelőtlenség anyagi jogi természetű védelem, vagyis anyagi jogi korlátot állít a képviselő felelősségre vonásának útjába. A sérthetetlenség eljárásjogi természetű védelem, és csupán eljárásjogi akadályt állít a képviselő felelősségre vonásának útjába,

A sérthetetlenség feltételes és ideiglenes eljárási mentességet biztosít a képviselő számára. Feltételes, mert arra irányuló indítványra az Országgyűlés a jelenlévő képviselők 2/3-ának támogatásával a képviselői megbízás időtartama alatt felfüggesztheti a mentelmi jogot. Ideiglenes azért, mert ez a mentesség csak a képviselői megbízás időtartama alatt áll fenn. Ha az Országgyűlés nem hoz mentelmi jogot felfüggesztő döntést, a felelőségre vonás lehetősége a képviselői megbízás megszűnésekor mindenképpen megnyílik.

A 65/1992.(XII. 17.) AB határozat kimondja, hogy a mentelmi jog ugyan a képviselő személyes jogaként jelenik meg, de e jogáról a képviselő mégsem rendelkezhet. Mentelmi jogáról a képviselő – a szabálysértési eljárás kivételével – nem mondhat le, mentelmi jogára az eljárás során hivatkozni kell.

A 2012. január 1. napjától hatályos Bjt. 2. §-ának (1) bekezdése alapján a bírót az országgyűlési képviselővel azonos mentelmi jog illeti meg.⁵

A büntetőjogban a mentelmi jog mint büntethetőségi akadály, egyfajta személyes mentességként jelentkezik.

A képviselői sérthetetlenség, továbbá az összes személyi mentesség a Be. 551. §-án alapuló büntetőeljárás akadály. Az ebbe a körben tartozó cselekmények bűncselekményt valósítanak meg, amelyek miatt a büntetőeljárás azonban csak meghatározott engedély esetén folytatható le, illetve a tettenérés esetét kivéve felhatalmazás nélkül nem alkalmazható kényszerintézkedés. A büntetőeljárás lefolytatásához történő hozzájárulás joga az Országgyűlést, illetve a kinevezőt illeti meg.

² BÖLÖNY JÓZSEF: *Mentelmi jog I.* Budapest, 1937. 9. p.

³ DARUVÁRI GÉZA: *A mentelmi jog.* Budapest, 1890. 19. p.

⁴ PETRÉTEI JÓZSEF: *A mentelmi jog nemzetközi szabályozása.* In: KARSAI JÓZSEF (szerk.): *Előadások és publikációk a mentelmi jog tárgyköréből.* Budapest, 2006. 277. p.

⁵ Korábban a bíróságok szervezetéről és igazgatásáról szóló 1997. évi LXVI. törvény (Bszi.) 5. §-ának (1) bekezdése mondta ki, hogy a hivatásos bírót az országgyűlési képviselővel azonos mentelmi jog illeti meg.

Az nem kétséges, hogy a bíró mentelmi jogára vonatkozó szabályok a bírót védik. Közvetett módon védik a bíróságokat, a bírói funkció akadálytalan érvényesülését és érvényesítését, illetve a bíróságok méltóságát is.

A védő ezzel egyező állásfoglalására figyelemmel a Kúria rámutatott arra is, hogy a Kúriának annyiban kell megvédenie a bíróságokat, amennyiben általános jogvédelmi funkciója van. Ezt leginkább az előre látható, a kiszámítható és egységes joggyakorlat előmozdításával biztosíthatja. Ezek a célok vezérelték akkor, amikor részletes vizsgálat alá vonta a mentelmi jog kapcsán felmerült egyéb kérdéseket is.

IV. A mentelmi jog felfüggesztése

1. A mentelmi jog felfüggesztésének a terminológiája

A közjogi tisztségen alapuló mentelmi jog büntetőeljárási tartalmát a Be. 551. § (1)-(2) bekezdése állapítja meg. Ennek lényege szerint az érintettek ellen, közjogi tisztségük fennállása alatt csak a – különböző jogállási törvényekben meghatározott, a mentelmi jog hatályának felfüggesztésével járó, a büntetőeljárástól elkülönülő előzetes eljárásban elbírált – „beleegyezés” után indítható meg a büntetőeljárás.

A Be. vizsgált rendelkezése irányadó a hivatásos bírák mentelmi jogával kapcsolatos eljárásra is, tekintettel a Bjt. már hivatkozott 2. § (1) bekezdésére, amelynek értelmében a hivatásos bírót az országgyűlési képviselővel azonos mentelmi jog illeti meg.

Tény, hogy a köztársasági elnök határozata nem tartalmazta azt, hogy az elnök felfüggeszti a terhelt mentelmi jogát, hanem úgy fogalmazott, hogy „hozzájárul” a büntetőeljárás megindításához. Vizsgálta ezért a Kúria, hogy a köztársasági elnök „hozzájárulása” a büntető eljárás lefolytatásához, illetőleg a „mentelmi jog felfüggesztése” terminológia egymástól eltérő, vagy azonos tartalmat hordozó megfogalmazások-e.

A mentelmi jognak mind a büntetőeljárási törvényben, mind pedig a Be.-vel szoros összefüggésben álló, külön törvényekben található szabályait az egyes törvények mentelmi jogra vonatkozó rendelkezéseinek módosításáról szóló 2006. évi LXXXVII. törvény jelentős mértékben módosította. A Be. – módosított – 551. §-ának (1) bekezdése szerint a külön törvényben meghatározott közjogi tisztséget betöltő személyek ellen e tisztségük fennállása alatt csak a mentelmi jog felfüggesztése után indítható büntetőeljárás. A (2) bekezdés ezzel összefüggésben akként rendelkezik, hogy az (1) bekezdés szerinti személyek gyanúsítottkénti kihallgatására csak a mentelmi jog felfüggesztése után kerülhet sor, és ezt megelőzően az ilyen személlyel szemben – a tettenérés esetét kivéve – e törvény szerinti kényszerintézkedés nem alkalmazható [Be. 551. § (2) bekezdés].

A Be. 552. §-ának (1) bekezdése pedig kimondja, hogy amennyiben a büntetőeljárás során adat merül fel arra, hogy a terhelt mentességet élvező személy, az eljárás felfüggesztése mellett indítványozni kell a mentelmi jog felfüggesztésére jogosult döntését. Az indítványt a vádirat benyújtásáig a legfőbb ügyész, azt követően, valamint magánvádas ügyben a bíróság terjeszti elő. Tettenérés esetén az indítványt haladéktalanul elő kell terjeszteni.

A módosított Be. 551. § (1) bekezdése tehát az „előzetes eljárást” egységesen a mentelmi jog felfüggesztésének nevezi.

A módosítást megelőzően a Be. 551. §-a eltérő terminológiát használt az egyes mentelmi joggal rendelkező személyek elleni büntetőeljárás megindítása feltételének a meghatározásakor. Az (1) bekezdésében úgy rendelkezett, hogy az országgyűlési képviselő (és az egyéb ott felsorolt tisztségviselők) ellen – e tisztségük fennállása alatt – csak a mentelmi jog felfüggesztése után indítható büntetőeljárás. Ezzel szemben a (2) bekezdése azt tartalmazta, hogy a hivatásos bíró és az ügyész ellen, valamint az ülnök ellen az e minőségében elkövetett bűncselekménye miatt csak az arra jogosult előzetes hozzájárulásával indítható büntetőeljárás.

A Be.-t módosító törvény módosította egyúttal a jogállási törvényeket is. Az átfogó törvénymódosítás háttérében az állt, hogy a törvényhozó ezáltal megszüntette a mentelmi jog felfüggesztése és a büntetőeljáráshoz való hozzájárulás közötti indokolatlan különbségtételt.⁶

A fogalmi egységesítés azonban tartalmi változást nem eredményezett. Büntetőeljárás szempontból eddig is közömbös volt, hogy a büntetőeljárás megindulása a korábbi (1) bekezdés hatálya alá tartozó ügyekben a külön törvényekben szabályozott mentelmi jog felfüggesztéséhez, a (2) bekezdés esetén pedig a hozzájárulás megadásához kötődött. Mindkét formula elhárítható eljárási akadályt jelentett.

A módosítás hatályon kívül helyezte a Be. korábbi 551. § (4) bekezdését is, amely csupán azt rögzítette, hogy a jogállásra vonatkozó külön törvények határozzák meg a mentelmi jog felfüggesztéséről, vagy a hozzájárulás megadásáról dönteni jogosult közjogi testületeket vagy személyeket. Ez szintűgy lényegtelen változás, mivel a mentelmi jog felfüggesztésére (a hozzájárulás megadására) vonatkozó eljárást ma is külön törvények szabályozzák.

2. A köztársasági elnök döntésének jelentősége a büntetőeljárásban

A Kjt. 5. §-ának (1) bekezdése kimondja, hogy a képviselőt csak tettenérés esetén lehet őrizetbe venni, és ellene csak az országgyűlés előzetes hozzájárulásával lehet büntető eljárást, valamint szabálysértési eljárást indítani vagy folytatni, továbbá büntető eljárásjogi kényszerintézkedést alkalmazni.

Az Országgyűlésről szóló 2012. évi XXXVI. törvény 74. § (2) bekezdésének a) pontja szerint a képviselőt csak bűncselekmény elkövetésének tettenérésekor lehet őrizetbe venni vagy vele szemben más büntetőeljárásjogi kényszerintézkedést alkalmazni.

A Kjt. 5. §-ának (7) bekezdése, valamint az Országgyűlésről szóló 2012. évi XXXVI. törvény 77. §-ának (4) bekezdése értelmében a mentelmi jog felfüggesztése tárgyában hozott döntés csak arra az ügyre vonatkozik, amelyre az indítványt előterjesztették.

A 2012. január 1. napjától hatályos Bjt. már idézett 2. §-ának (1) bekezdése alapján a bírót az országgyűlési képviselővel azonos mentelmi jog illeti meg. E 2. § (3) bekez-

⁶ A Be. módosítás előtti állapota – az 551. § (1)-(2) bekezdéseiben – ennek megfelelően tett különbséget a bíró, az ügyész és az ülnök és más közjogi tisztségviselőkre vonatkozó szabályozás között.

dése szerint pedig a bíró mentelmi jogának felfüggesztése tárgyában az Országos Bíró-sági Hivatal (OBH) elnökének javaslatára a köztársasági elnök dönt.⁷

Abból kiindulva, hogy a hivatásos bírót az országgyűlési képviselővel azonos mentelmi jog illeti meg, és a hivatásos bíró mentelmi jogának felfüggesztéséről az Országos Igazságszolgáltatási Tanács (OIT)/Országos Bíró-sági Hivatal (OBH) elnökének javaslatára a köztársasági elnök dönt, általános érvénnyel megállapítható, hogy eljárási szempontból a hivatásos bíró mentelmi jogának felfüggesztése olyan külső feltétel, amely döntésre a döntés alapján utóbb eljáró bíróságnak semmilyen ráhatása nincs, és nem is lehet. Így a felfüggesztésről szóló döntés jogszerűségének vizsgálata kívül esik az annak alapján eljáró bíróság kompetenciáján.

Korábban ezt a Legfelsőbb Bíróság a képviselők mentelmi jogára vonatkozóan az EBH 2002.737. számú döntésében elvi érveléssel már maga is leszögezte.

A Kúria ismét megállapította, hogy a bíró mentelmi jogának a felfüggesztésére irányuló indítvány tárgyában hozott köztársasági elnöki döntés olyan közjogi aktus, amely jogszerűségének vizsgálata a rendes bíróságok, s így a Kúria hatáskörén kívül esik. A határozat megfogalmazása, alakszerűségei, a felülvizsgálati eljárásban sem vizsgálhatók.

A köztársasági elnök döntése és eljárása ellen jogorvoslatnak nincs helye.

A felülvizsgálat bármilyen módon történő becsempészése a köztársasági elnök döntésének vizsgálatára viszont burkolt jogorvoslatként jelentene.

A Kúria ebben az ügyben ismételtelen azt is megállapította, hogy a köztársasági elnök döntése nem jogalkalmazás (ezért nem kapcsolódhat hozzá indokolás), hanem egyfajta kinyilatkoztatás.

A védelem az eljárásban azt tette kérdésessé, hogy a köztársasági elnök (... kelt) határozatának az a megfogalmazása, hogy az Országos Igazságszolgáltatási Tanács elnöke előterjesztésére „hozzájárulok (... a Bíróság tanácselnöke) elleni büntetőeljárás megindításához” azt az elnöki akaratot fejezi-e ki, hogy a köztársasági elnök az akadályt elhárítsa a bíró büntetőjogi felelősségre vonásának útjából, avagy azt nem kívánta elhárítani és a bíró mentelmi jogát továbbra is fenntartotta.

A Kúria helyesen azt állapította meg, hogy a köztársasági elnök döntésének tartalma senki számára nem lehet kétséges. A döntés terminológiája pedig olyan külső feltétel, amelyet a bíróságok még csak nem is kommentálhatnak.

A Kúria számára – amint az alapügyben eljáró bíróságok (és ügyészség) számára – tehát nem merült fel indokolt kétely abban a kérdésben, hogy nem volt eljárási jogi akadálya a terhelttel szemben a büntetőeljárás megindításának és lefolytatásának.

3. A köztársasági elnök határozatának alaki követelményei

Tény, hogy jogszabály a köztársasági elnök határozatával szemben semmilyen formai követelményt nem támaszt.

⁷ 2012. január hó 1. napját megelőzően A bíróságok szervezetéről és igazgatásáról szóló 1997. évi LXVI. törvény (Bszi.) tartalmilag ugyanígy rendelkezett. A Bszi. 5. §-ának (1) bekezdése kimondta, hogy a hivatásos bírót az országgyűlési képviselővel azonos mentelmi jog illeti meg, a (3) bekezdés szerint pedig a hivatásos bíró mentelmi jogának felfüggesztése tárgyában az OIT Elnökének javaslatára a Köztársasági Elnök dönt.

A védő ennek ellenére állította, hogy a köztársasági elnök határozata azért sem volt alkalmas az eljárási akadály elhárítására, mert nélkülözte a szükséges formaiságokat.

Az nem vitatható el, hogy a köztársasági elnök határozata jogokat és kötelezettségeket keletkeztet. Ehhez képest e határozattal szemben általános érvennyel megfogalmazható követelményként, hogy az a határozat címzettjei számára egyértelmű és határozott rendelkezést tartalmazzon. Ez azonban tartalmi és nem formai követelmény.

Azt viszont a Kúria már más ügyben is kifejtette, hogy köztársasági elnök döntése nem jogalkalmazás. A köztársasági elnök döntése feltétlen⁸, egyfajta „főkegyúri” kinyilatkoztatás. Az elnök nem indokol.

4. A köztársasági elnök döntésének a tárgyi hatálya

A mentelmi jog tárgyában hozott döntés csak arra az ügyre (értsd: azokra a bűncselekményekre) vonatkozik, amelyre az indítványt előterjesztették. Az iratokból megállapíthatóan azonban az eljárás nyomozási szakaszában eljáró ügyészség számára ez nem volt ilyen egyértelmű.

A nyomozás első szakaszában olyan bűncselekmények miatt indított eljárást az ügyészség a terhelt ellen, amelyek tekintetében ahhoz a köztársasági elnök megelőzően hozzájárult. Utóbb viszont már olyan újabb, további bűncselekmények elkövetésére hivatkozással indítványozta a bíróságnál ismét előzetes letartóztatásának az elrendelését, amelyekhez a köztársasági elnök hozzájárulását ekkor még nem szerezte meg.

Nagyon helyesen jártak el a bíróságok (mind a nyomozási bíró, mind a törvényszék másodfokú tanácsa), amikor az ügyész indítványát elutasították arra hivatkozással, hogy az ügyész az indítványát a mentelmi joggal kapcsolatos előterjesztésben még nem szereplő bűncselekményre alapozta.

A joggyakorlat hiányára is figyelemmel egyébként autentikus döntésük olyan rendkívüli jelentőségű volt, hogy azt a Kúria Elvi Közzétételi Tanácsa a bíróságok számára kötelező elvi döntésként tette közzé. Az EBH 2012.B.22. számú döntés szerint a hivatásos bírót az országgyűlési képviselővel azonosan megillető mentelmi jog tárgyában hozott döntés csak arra az ügyre vonatkozik, amelyre az indítványt előterjesztették. A bírót megillető mentelmi jog felfüggesztése ezért csak az e kérdésben döntené jogosult köztársasági elnök előtt ismert olyan tényeken alapulhat, amelyeket az indítvány tartalmaz; azaz nem terjed ki azon bűncselekményekre, amelyeket az indítvány nem tartalmazott.

Nem kétséges, hogy a bíró (és értelemszerűen minden más mentelmi joggal rendelkező személy) ellen folytatott büntetőeljárásban pontosan dokumentálni kell, hogy a köztársasági elnök (illetve más döntésre jogosult) milyen bűncselekmények tekintetében függesztette fel a mentelmi jogot és engedélyezte a büntetőeljárás lefolytatását. Ez a dokumentáció egyrészt a legfőbb ügyész kezdeményezése, másrészt pedig az OIT/OBH elnökének javaslata.

A Be. 552. § (1) bekezdés második mondata szerint a mentelmi jog felfüggesztésére jogosult döntését a vádirat benyújtásáig a legfőbb ügyész kezdeményezi.

⁸ Kúria Bfv.II.1812/2014/18. számú ítélet 58. p.

2012. január 1. napját megelőzően a bíróságok szervezetéről és igazgatásáról szóló 1997. évi LXVI. törvény (Bsz.) 5. §-ának (3) bekezdése szerint a hivatásos bíró mentelmi jogának felfüggesztése tárgyában az OIT (Országos Igazságszolgáltatási Tanács) elnökének javaslatára a köztársasági elnök dönt.

2012. január 1. napjától a Bjt. 2. §-ának (3) bekezdése szintén úgy rendelkezik, hogy a bíró mentelmi jogának felfüggesztése tárgyában az OBH (Országos Bírósági Hivatal) elnökének javaslatára a köztársasági elnök dönt.

A védő a felszólalásában azt tételezte fel, hogy az OIT/OBH elnökének javaslata a legfőbb ügyész indítványától eltérhet, továbbá, hogy a köztársasági elnök döntésében foglalt bűncselekmények köre az OIT/OBH elnökének előterjesztésében foglaltaktól eltérhet.

A Kúria azt állapította meg, hogy ez a gyakorlatban aligha fordulhat elő.

A helyes gyakorlat az, hogy az OIT/OBH elnöke a köztársasági elnöknek tett előterjesztésében egy az egyben átveszi a legfőbb ügyész előterjesztésében foglalt valamennyi bűncselekményre vonatkozó tényeket és egyúttal a saját javaslatához eredetben csatolja a legfőbb ügyész indítványát.

Igy történt ez a terhelt büntető ügyében is. Mind az OIT elnöke, mind utóbb, az újabb előterjesztés kapcsán az OBH elnöke eredetben mellékelte javaslatához a nyomozó ügyészség előterjesztését és a Legfőbb Ügyészség indítványát egyaránt. Emellett a legfőbb ügyész indítványából egy az egyben átemelte azokra a bűncselekményekre vonatkozó adatokat, amelyek tekintetében a legfőbb ügyész indítványozta a mentelmi jog felfüggesztését.

Az aligha valószínűsíthető, hogy valamely ügyben a köztársasági elnök – amennyiben az indítványnak helyt ad – nem az OIT/OBH elnöke által beterjesztett javaslattal egyezően függesztené fel a bíró mentelmi jogát, hanem válogatna a bűncselekmények között és egy vagy több bűncselekményt érintően ne függesztené fel a bíró mentelmi jogát. A Kúria szerint minden alapot nélkülözött tehát a védőnek az az okfejtése, amely szerint elképzelhető egy olyan „gúla”, amelyben a bűncselekmények körének eltérése úgy alakulhat, hogy a legszélesebb a legfőbb ügyész indítványa, ennél szűkebb lehet az OIT/OBH elnökének javaslata és még ennél is szűkebb körű lehet a köztársasági elnök határozata szerinti bűncselekmények köre.

Magától értetődő, hogy mind a legfőbb ügyész indítványa, mind pedig az OIT/OBH elnök javaslata nem csupán a mentelmi jog felfüggesztésével érintett bűncselekmények tényállását tartalmazza, hanem azok minősítését is. Mindkét közjogi méltóságnak azt kell ugyanis igazolnia a köztársasági elnök felé, hogy a bíróval szemben bűncselekmény(ek) megalapozott gyanúja áll fenn. Mindebből nem következik azonban, hogy az a minősítés, ahogyan a legfőbb ügyész az indítványában, avagy az OIT/OBH elnöke a javaslatában az abban leírt tényállást minősíti, az utóbb folytatandó eljárásban is kötelező volna – például az ítélő bíróság számára.

Mindezekre tekintettel a büntetőeljárás iratanyagának értelemszerűen tartalmaznia kell mind a legfőbb ügyész, mind az OIT/OBH elnök előterjesztését annak érdekében, hogy az eljárás résztvevői számára pontosan megismerhető legyen, milyen bűncselekmények miatt folytatható büntetőeljárás a mentelmi joggal rendelkező személy ellen.

V. Milyen eljárási szabálysértésnek minősül a mentelmi jog felfüggesztésének a hiánya?

1. A Be. 416. § (1) bekezdés c) pontja szerint a bíróság jogerős ügydöntő határozat ellen felülvizsgálatnak van helye, ha a bíróság határozatának meghozatalára a Be. 373. § (1) bekezdés I. b) vagy c) pontjában, illetve II–IV. pontjának valamelyikében meghatározott eljárási szabálysértéssel került sor.

A Be. 373. § (1) bekezdés I. b) pontja szerint a másodfokú bíróság hatályon kívül helyezi az elsőfokú bíróság ítéletét és az eljárást megszünteti, ha az elsőfokú bíróság az eljárás lefolytatásához szükséges magánindítvány, feljelentés vagy kívánat hiányában hozott ítéletet.

A védő szerint felülvizsgálati ok, ha az eljárást a hivatásos bíró terhelttel szemben a mentelmi jog felfüggesztésének hiányában folytatták le.

Tekintettel arra, hogy a Be. 373. § (1) bekezdésének I./b) pontja nem nevesíti a mentelmi jog felfüggesztésének a hiányát, felmerül a kérdés, az miként illeszkedhet mégis az ún. abszolút eljárási szabálysértések sorába.

A védő szerint a Be. 373. § (1) bekezdés I. b) pontja a mentelmi jog felfüggesztésének hiányát valóban nem nevesíti abszolút eljárási szabálysértésként, azonban a jogszabály-értelmezés alapvető szabályainak az alkalmazásával megállapítható, hogy az éppen olyan típusa az eljárási akadályoknak, mint a magánindítvány, a feljelentés vagy a kívánat hiánya. Nincs akadálya annak, hogy a bíróság e körben analógiát alkalmazzon. Valójában törvényszerkesztési hibáról van szó. Nem kétséges ugyanis, hogy a köztársasági elnök döntése a bíró mentelmi jogának a felfüggesztéséről lényegesen jelentősebb, fajsúlyosabb döntés, mint egy magánszemély magánindítványának az előterjesztése.

A büntetőeljárásban egyrészt az analógia is megengedett, másrészt pedig a jogszabály értelmezés legkülönbözőbb módszerei – mint pl. a rendszertani vagy a teleológiai értelmezés – is rendelkezésre állnak. Önmagában azonban a logikai értelmezés alapvető szabályával – a *minori ad maius* – is kikövetkeztethető, hogy amennyiben a kisebb jelentőségű magánindítvány hiánya is abszolút eljárási szabálysértés, akkor az ennél lényegesen jelentősebb döntés, a mentelmi jog felfüggesztésének hiánya feltétlenül abszolút eljárási szabálysértést eredményez.

2. A Kúria ezzel szemben – helyesen – azt állapította meg, hogy a mentelmi jog felfüggesztésével kapcsolatos hivatkozás felülvizsgálat alapját nem képezheti, mert felülvizsgálati okot nem alapoz meg.

Tény, hogy a mentelmi jog felfüggesztésének a hiánya nem szerepel a Be. 373. § (1) bekezdés I. b) pontjában felsorolt eljárási szabálysértések között, ezért nem olyan abszolút eljárási szabálysértés, amely alapján a Be. 416. § (1) bekezdés c) pontja szerinti felülvizsgálatnak lenne helye.

Ugyanakkor az sem kétséges – amint arra a védő helyesen hivatkozott – hogy akár a jogszabály értelmezésének különböző módszereivel, akár az analógia alkalmazásával nincs elvi, dogmatikai akadálya annak, hogy a törvény fentebb idézett rendelkezésében felsorolt akadályokból kiindulva a jogalkalmazó akár további feltételt is olyan akadálynak tekintsen, amelynek hiánya feltétlenül az ítélet hatályon kívül helyezését és az eljárás megszüntetését vonja maga után.

A felmerült jogértelmezést igénylő kérdés kiemelkedő elméleti és joggyakorlati jelentőségére figyelemmel indokolt volt áttekinteni és részletesen megvizsgálni azokat a lehetséges indokokat, amelyek alapján állást lehet foglalni abban a kérdésben, hogy a jogalkotó és/vagy a jogalkalmazó a mentelmi jog felfüggesztésének hiányát a magánindítvány, a feljelentés vagy a kívánat hiányával azonos jogi jelentőséggel értékelheti-e. E kérdésre is a tételes jog rendelkezéseiből kiindulva adható helyes válasz.

3. Amint arra már hivatkozása történt, a Be. 373. § (1) bekezdésének I. b) pontja alapján az ítélet hatályon kívül helyezésének és az eljárás megszüntetésének van helye, ha a bíróság az eljárás lefolytatásához szükséges magánindítvány, feljelentés vagy kívánat hiányában hozott ítéletet.

A Be. 267. §-ának (1) bekezdése taxatív felsorolja azokat az okokat, amelyek fennállása esetén a bíróság az eljárást megszünteti. A felsorolás c) pontja alapján az eljárást meg kell szüntetni, ha a magánindítvány, a kívánat vagy a feljelentés hiányzik, és az már nem pótolható. Az abszolút hatályon kívül helyezést eredményező eljárási szabálysértés másodfokú bírósági eljárásban történt megfogalmazásának az alapja lényegében ennek a szabálynak a megsértése lehet.

A magánindítvány és a kívánat fogalmát részben a hatályos, illetve a korábbi Btk., részben pedig a Be. határozza meg, és az ítélkezési gyakorlat alakította ki.

Magánindítványra üldözendő bűncselekmény miatt csak a jogosult feljelentése alapján indítható büntetőeljárás. A magánindítvány előterjesztőjének bármely olyan nyilatkozatát, amely szerint az elkövető büntetőjogi felelősségre vonását kívánja, magánindítványnak kell tekinteni.⁹

A kívánatra vonatkozóan csak a korábbi Btk. 183. §-ának (3) bekezdése tartalmazott rendelkezést. Eszerint a diplomáciai és a nemzetközi jogon alapuló egyéb személyes mentességet élvező személy sérelmére elkövetett rágalmozás vagy becsületsértés a sértett diplomáciai úton kijelentett kívánatára büntethető. Ezt a rendelkezést a hatályos Btk. már nem tartalmazza.

A vizsgált két jognyilatkozat – a magánindítvány, illetve a kívánat – tehát tartalmilag azonos: a sértett arra irányuló akaratát fejezi ki, hogy a sérelmére elkövetett bűncselekmény miatt a büntetőeljárás meginduljon és az elkövető büntetőjogi felelősségre vonására sor kerüljön. A büntetőeljárás pedig csak e jognyilatkozatok megtételével indulhat meg.

A Btk. VI. Fejezete a büntetőjogi felelősségre vonás ún. egyéb anyagi jogi természetű akadályait (a magánindítvány hiánya, a feljelentés hiánya) határozza meg.

Btk. 30. § A büntetőjogi felelősségre vonást akadályozza

- a) a magánindítvány,
- b) a feljelentés hiánya.

Btk. 31. § (1) Az e törvényben meghatározott esetekben a bűncselekmény elkövetője csak magánindítványra büntethető.

⁹ Be. 173. § (1) bekezdés

A Btk. 32. §-a pedig akként rendelkezik, hogy az e törvényben meghatározott esetekben a bűncselekmény elkövetője csak az arra jogosult által tett feljelentésre büntethető.¹⁰

A Btk. tehát nem hagy kétséget afelől, hogy a magánindítvány hiánya és a feljelentés hiánya a büntetőjogi felelősségre vonás anyagi jogi természetű akadály. Amint pedig az fentebb kifejtésre került, a kívánat tartalmilag azonos a magánindítvánnyal és hiányuk jogi jelentősége megegyezik.

Erre tekintettel a felmerült jogértelmezést igénylő kérdés megválaszolása során abból indokolt kiindulni, hogy a Be. 373. § (1) bekezdés I. b) pontjában megjelölt, az eljárás lefolytatásához szükséges magánindítvány, feljelentés, vagy kívánat hiánya részben a hatályos Büntető Törvénykönyvről szóló 2012. évi C. törvényben (a továbbiakban: Btk.), részben a korábbi Btk.-ban szabályozott anyagi jogi természetű akadály az elkövető büntetőjogi felelősségre vonásának.

4. A Be. 373. (1) bekezdésének I. b) pontjában megjelölt aktusok maguk keletkeztetik a büntetőjogi igényt. E büntetőjogi igény érvényesítésének hiányában senki ellen nem indulhat büntetőeljárás.

Ettől gyökeresen eltér a közjogi tisztségen alapuló mentesség, amelynek két komponense van. Ami a felelőtlenség (immunitás) körébe tartozik, az örökké érvényesül. A törvény erejénél fogva kizár minden büntetőjogi igényt. Arra a mentelmi jog felfüggesztése értelemszerűen nem is vonatkozhat.

Egészen más a sérthetatlenség (inviolabilitás). Az nem anyagi jogi, hanem eljárási jogi természetű akadály. Ebben az esetben az állam büntetőjogi igénye kezdettől fogva fennáll és csupán feltételesen és ideiglenesen nem érvényesül. A közjogi tisztség megszűnését követően automatikusan érvényesíthető. A közjogi tisztség fennállása alatt csak a közjogi funkció akadálytalan érvényesítése érdekelében nem érvényesíthető, ám az akadály elhárítható. Az akadály elhárításának pedig az a következménye, hogy a büntetőeljárás a közjogi tisztség további betöltésétől függetlenül lefolytatható.

5. Ha a büntetőjogi felelősségre vonásnak

- a Btk. IV. és V. Fejezetében meghatározott anyagi jogi akadály – azaz büntethetőséget (büntetendőséget) kizáró ok vagy büntethetőséget megszüntető ok – áll fenn, az anyagi jogi szabálysértés címén [Be. 416. § (1) bekezdés a) pont],
- a Btk. VI. Fejezetében meghatározott ún. egyéb anyagi jogi akadály áll fenn, az pedig eljárási jogi szabálysértés [Be. 416. § (1) bekezdés c) pont – Be. 373. § (1) bekezdés I. b) pont] címén eredményezheti a jogerős ügydöntő határozat felülvizsgálatát.

Ha a büntetőjogi felelősségre vonásnak eljárási jogi jellegű akadály áll fenn, az kizárólag a Be. 373. § (1) bekezdésébe illeszkedő és a 416. § (1) bekezdésének c) pontjában tételesen (taxative) felsorolt esetekben alapozza meg a jogerős ügydöntő határozat felülvizsgálatát. Más eljárási szabálysértés, így pl. a mentelmi jog felfüggesztésének a hiánya nem alapozza meg a jogerős ügydöntő bírósági határozat Be. 416. § (1) bekezdésének c) pontján, illetve a 373. § (1) bekezdés I./b) pontján alapuló felülvizsgálatát.

¹⁰ A büntetőjogi felelősségre vonás feltételül előírt feljelentésre vonatkozó rendelkezéseket a Btk. 266. § (2) bekezdése, a 270. § (1) bekezdése és a 274. §-a tartalmazza.

A Kúria a napi gyakorlatában már értékelte azt az eljárási szabálysértést, amikor a rendes eljárásban a bíróságok megszegik a nemzetközi bűnügyi együttműködés sarkalatos szabályát, a specialitás szabályát.¹¹ Ez a szabályszegés sem küszöbölhető ki felülvizsgálati eljárásban.¹²

A külföldi államnak a magyarországi büntetőeljárás lefolytatásához megkívánt és nemzetközi egyezményben rögzített engedélye nem azonosítható a kívánság fogalmával; ezért az engedély beszerzésének hiánya nem lehet oka az ügydöntő határozat abszolút eljárási szabálysértés címén történő hatályon kívül helyezésének és a büntetőeljárás megszüntetésének, továbbá nem felülvizsgálati ok.¹³

VI. Záró gondolatok

A Kúria bíró ellen folytatott büntetőeljárásban a mentelmi jog felfüggesztésének hiányával ítélkező tevékenysége során még nem szembesült, ezért is vizsgálta a jelen ügyben ilyen részletesen a mentelmi jog felfüggesztésének egyes kérdéseit.

Azt állapította meg, hogy a mentelmi jog felfüggesztésének a hiánya nem ún. abszolút eljárási szabálysértés, ezért a mentelmi jog felfüggesztésének a hiányára hivatkozással felülvizsgálat nem kezdeményezhető. A mentelmi jog felfüggesztésének a hiányára hivatkozó felülvizsgálati indítvány a törvényben kizárt indítvány, ezért elutasításának van helye.

A köztársasági elnök a vád tárgyát képező valamennyi bűncselekmény tekintetében kifejezett nyilatkozatával hozzájárult a büntetőeljárás lefolytatásához; a legfőbb ügyész indítványában foglalt cselekmények tekintetében az OIT/OBH elnökének előterjesztése tárgyában érdemi, pozitív döntést hozott.

A mentelmi jog felfüggesztésének jogszerűsége pedig a büntetőeljárásban nem vizsgálható, az a közjog keretei között a köztársasági elnök jogkörében zajlik.¹⁴

¹¹ Ilyen, a specialitásra vonatkozó rendelkezést tartalmaz például a nemzetközi bűnügyi jogsegélyről 1996. évi XXXVIII. törvény 16. §-ának (1) bekezdése, amikor kimondja: A kiadatás az egyéb feltételek fennállása esetén is csak akkor engedélyezhető, ha biztosított, hogy

- a) a kiadni kért személlyel szemben a kiadatását megelőzően elkövetett olyan más bűncselekmény miatt, amelyre a kiadást nem engedélyezték, a megkereső államban nem folytatnak le büntetőeljárást, vagy nem fogatosítanak személyi szabadságot korlátozó intézkedést, továbbá nem adják ki, és nem adják át harmadik országnak ezen cselekmény miatt,
- b) a kiadott személy a vele szemben a kiadatását követően lefolytatott büntetőeljárás vagy büntetés végrehajtásának befejezése után elhagyhatja a megkereső állam területét.

¹² Az EBH2013. B.4. számú elvi határozat szerint a nemzetközi bűnügyi együttműködésről, illetve az Európai Unió tagállamaival folytatott bűnügyi együttműködésről szóló törvények rendelkezései nem tartoznak a büntető anyagi jog szabályai és a feltétlen hatályon kívül helyezést eredményező eljárási szabálysértések fogalmi körébe, ezért az e törvényekben szabályozott „specialitás elvének” sérelmével lefolytatott büntetőeljárás, még az erre hivatkozás alapossága esetén sem lehet alapja felülvizsgálati eljárás lefolytatásának [2003. évi CXXX. törvény 31. §; 1998. évi XIX. törvény 416. § (1) bekezdés].

¹³ EBH 2009.1950. 1998. évi XIX. törvény 173. § (1) bek., 276. § (1) bek. c) pont, 373. § (1) bek. I. b) pont, 416. § (1) bek. c) pont, 1978. évi IV. törvény 183. § (3) bek., 2001. évi LXVII. törvénnyel kihirdetett, „Az elítélt személyek átszállításáról” szóló, Strasbourgban, 1983. március 23-án kelt 1997. december 18-ai Kiegészítő Jegyzőkönyve 3. Cikk 4. bek. a) pont.

¹⁴ EBH 2002.737.

MONORI ZSUZSANNA ÉVA*

Zaklatás vagy üldözés?

Gondolatok a zaklatás bűncselekményének németországi szabályozásáról a magyar tényállás jogértelmezési kérdéseinek tükrében

I. Laudáció

Egyetemi tanulmányaim első büntetőjogi előadását Nagy Ferenc Professzor Úrtól hallgattam, amikor is érdeklődésem végérvényesen e tárgy felé fordult. Megtiszteltetés, hogy olyan szakmai és szellemi nagyságtól hallgathattam a büntetőjog tudományát, akinek alázata, alapossága és mérhetetlen tudása példaként áll minden büntetőjogász előtt. Ma már doktorjelöltként tartozom köszönettel, amiért a kezdetektől segítette és támogatta doktorandai utamat, szakmai fejlődésemet. A Professzor Úrtól tanultam meg, mennyire alapvető a kutató számára, hogy más nemzetek jogrendszerének dogmatikáját is ismerje, hiszen ezen ismeretek révén olyan elméleti távlatok nyílnak meg, amelyek a minőségi kutatómunkához és eredményekhez elengedhetetlenek. Így ezen első jogösszehasonlító, német nyelvű forrásokból táplálkozó munkámat tisztelettel a Professzor Úrnak ajánlom.

II. Bevezető gondolatok

Jelen tanulmány célja, hogy a zaklatás bűncselekményének magyar tényállásával kapcsolatban felmerült lényeges értelmezési kérdésekre a – magyarral számos ponton hasonlatos – német szabályozás és szakirodalom segítségével válaszokat keressen, avagy új kérdések feltevésével újabb értelmezési dimenziókat nyisson meg. A vonatkozó magyar nyelvű szakirodalom csekély mennyisége már önmagában a külföldi források felé fordítja kutató figyelmét,¹ és a zaklató magatartások kriminalizálásának vizsgálatában ez különösen indokolt is. A német büntető törvénykönyv (*Strafgesetzbuch*, továbbiak-

* PhD-hallgató, Szegedi Tudományegyetem

¹ A „Stalking” jelenségével és büntetőjogi megítélésével foglalkozó monografikus forrás például: SADTLER, SUSANNE: *Stalking – Nachstellung*. Nomos, Baden-Baden, 2009.; AUL, MARKUS MICHAEL: *Stalking – Phänomenologie und strafrechtliche Relevanz*. Nomos, Baden-Baden, 2008.; KRÜGER, MATTHIAS: *Stalking als Strafbestand*. Dr. Kovac Verlag, Hamburg, 2007.

ban: StGB) szinte a magyarral egyidőben, 2008-ban vezette be a zaklató magatartások pönalizálására hivatott *Nachstellung* (StGB 238. §) tényállását, amely számos (ott már kimunkált) tényállási elem tekintetében azonos a magyar Büntető törvénykönyv (továbbiakban: Btk.) különös része által megfogalmazott zaklatás tényállásával (Btk. 222. §). Ezen hasonlatosságok számbavétele után a tanulmány a vonatkozó német nyelvű szakirodalom legrelevánsabb forrásainak feldolgozása után azon kérdésekre fókuszál, amelyek a mai napig problematikusak a zaklatás bűncselekményének hazai joggyakorlatában.²

III. Zaklatás az StGB-ben

Elsőként indokolt a StGB szerinti hatályos tényállás bemutatása. Az StGB 238. §-a szerint a zaklatás (*üldözés*) alapesete a következő:

Három évig terjedő szabadságvesztéssel vagy pénzbüntetéssel büntetendő, aki más életvitelének súlyosan káros befolyásolására alkalmas módon jogtalanul úgy üldöz, hogy kitartóan:

1. a sértett személyes közelségét keresi,
2. telekommunikációs vagy más eszköz, illetve harmadik személy útján vele kapcsolatfelvételre törekszik,
3. a sértett személyes adatainak visszaélészerű felhasználásával
 - a) az ő nevében árukat rendel vagy szolgáltatásokat vesz igénybe,
 - b) harmadik személyt arra ösztönöz, hogy a sértettel kapcsolatot vegyen fel, vagy
4. a sértettet, hozzátartozóját, avagy hozzá közel álló más személyt élete, testi épsége, egészsége vagy szabadsága sérelmével megfenyeget, vagy
5. más hasonló cselekményt követ el. [StGB 238. § (1) bek.],³

A német szabályozás a hazai tényállással ellentétben a minősített esetek körét lényegesen súlyosabban határozza meg. A büntetés mértéke három hónaptól öt évig terjedő szabadságvesztésre emelkedik, ha az elkövető cselekményével a sértettet, annak hozzátartozóját avagy a sértetthez közel álló más személyt életveszélybe juttatja, vagy súlyos egészségkárosodás veszélyének teszi ki. Amennyiben az elkövető magatartásával a sértett, annak hozzátartozója vagy a sértetthez közel álló harmadik személy halálát okozza, a büntetési tétel egy évtől tíz évig terjedő szabadságvesztés. [StGB 238. § (2)–(3) bek.] Egyezőség ugyanakkor, hogy az alapeset szerinti fordulatok kizárólag a sértett kérelmére (magánindítványra) üldözendők, kivéve, ha a nyomozóhatóság hivatalból való beavatkozása különös közérdek miatt kötelező [StGB 238. § (4) bek.].

Meg kell jegyezni, hogy a német zaklatás kifejezés (*Belästigung*) és a tényállás elnevezése (*Nachstellung*) nem szinonim fogalmak, míg a szakirodalomban máig gyakran feltűnik a zaklatás angol megfelelője, a *Stalking* megnevezés is. Ha ezen kifejeések szó

² A zaklatás németországi szabályozásáról korábban írt KISS SZABOLCS: *A zaklatás pönalizálásáról – németországi kitekintéssel*. Rendészeti Szemle 2008/4, 61–68. pp. és AMBRUS ISTVÁN – UJVÁRI ÁKOS: *A zaklatás bűncselekménynek gyermekévei*. Magyar Jog 2016/7–8, 424–435. pp.

³ Fordítás a szerzőtől.

szerinti fordítását tekintjük, a *belästigen* (azaz terhel, zaklat, háborgat, alkalmatlankodik, molesztál) és a *nachstellen* (azaz üldöz, szerelmével üldöz, mászkál valaki után, követ) jelentésében több átfedés látszik.⁴ A *Nachstellung* kifejezés *üldözésként* való fordítása hazánkban elsőként Kiss Szabolcs írásában jelenik meg.⁵ Jelen tanulmány címe is ezen kifejezést tartalmazza, mivel álláspontom szerint az „üldözés” elnevezés rendkívül jól tükrözi a német büntető törvénykönyv (StGB) által lefedett – a hazainál jóval tágabb – magatartások körét. A német szabályozás ugyanis nem csupán a *quasi* hagyományos értelemben vett – azaz a folyamatos, visszatérően zavaró, háborgató, gyakran fenyegető jelleget is öltő – zaklató magatartásokat kriminalizálja. Az StGB négy különböző elkövetési fordulatban és egy ötödik, a tényállás alkalmazhatóságát bővítő „más egyéb” elkövetési magatartást fogalmaz meg, amelyek a kapcsolatfelvételre törekvés különböző módjain túl az áruk és szolgáltatások a sértettre adatvisszaélés révén való „rásózását” és a fenyegetés egy speciális változatát is lefedik. Fontos kiemelni, hogy e magatartások visszatérő, ismétlődő jellegét a *kitartó* (*beharrlich*) jelzővel fejezi ki, ami nem csupán időbeliséget és gyakoriságot, sokkal inkább a magatartás intenzitását hivatott kifejezni, utalva ezzel az üldözésszerű, makacs elkövetésre.

Nem megkerülhető annak említése sem, hogy a *Nachstellung* tényállása a közelmúltban jelentős módosítson esett át, amely törvénymódosítás révén a korábbi eredménybűncselekményből (*Erfolgsdelikt*) ún. „alkalmassági bűncselekmény” (*Eignungsdelikt*) vált. A tényállás ugyanis korábban materiális bűncselekményként megkövetelte, hogy az elkövető magatartása a sértettet megszokott életvitelében súlyosan korlátozza, amely jelentős jogalkalmazási problémákhoz vezetett, a tényállás kiüresítését okozva szimbolikus szabályozássá vetette azt vissza. E friss módosítás révén ugyanezen kifejezés már nem eredményként („*damit...*”), hanem módként („*die geeignet ist...*”) jelenik meg, amellyel a német jogalkotó a jogalkalmazásban és jogirodalomban egyaránt megfogalmazott igényeknek tett eleget.

IV. A német és a magyar szabályozás összevetésének alapjai

Ugyan a tanulmány a német és magyar szabályozás részletes összevetésétől eltekint, a teljesség érdekében szükséges felsorolni azon szempontokat, amelyek az összehasonlítás alapját képezhetik, ezzel pedig a vizsgálódás irányát meghatározzák. Ezen szempontok az alábbi hét pontban foglalhatók össze:

a) Az StGB szerinti alaptényállásban rögzített elkövetési magatartás, azaz a jogtalan üldözés (*unbefugt nachstellen*) a zaklatás Btk. szerinti első alapesetének elkövetési magatartásával, a *háborgatással* azonos tartalommal bír.⁶ A német szabályozás ezentúl öt pontban nevesíti a tipikus elkövetési fordulatokat, amivel konkrét tartalommal tölti ki az üldözés fogalmát, egyben az elkövetési magatartás gyűjtőfogalmi funkcióját jelzik.

⁴ HALÁSZ ELŐD – FÖLDES CSABA – UZONYI PÁL: *Német magyar nagyszótár*. Akadémiai Kiadó, 2006. 244, 1135. p.

⁵ Kiss 2008, 62. p.

⁶ Lásd 13–14. l.j.

b) A nevesített öt fordulat között a *telekommunikációs eszköz felhasználásával*, valamint a *személyes kapcsolatteremtésre törekvéssel* elkövetett zaklatás az StGB-ben *expressis verbis* szerepel, míg a[z (új)] Btk. ezen tipikus elkövetési módokat (már) nem tartalmazza. A zaklatás eredeti megszövegezése „így különösen” kiemeléssel nevesítette e fordulatokat, amelyek jogszabályszerkesztési indokok – elsősorban rövidítés – miatt kerültek ki.⁷

c) A fenyegetéssel elkövetett zaklatás önálló fordulatként – a Btk-ban külön alapesetként – mindkét szabályozásban megjelenik, ugyanakkor az StGB a fenyegetést önálló különös részi tényállásként is tartalmazza (StGB 241. § *Bedrohung*). A *fenyegetés* mint elkövetési magatartás a Btk. különös részétől sem idegen, de a magyar joggyakorlat – álláspontom szerint hibásan – teljességgel a fenyegetés általános részi fogalmával azonosítja azt, figyelmen kívül hagyva a zaklatás második alaptényállásának speciális jellegét.⁸

d) A háborgatás elkövetési magatartásának folyamatos, visszatérő jellege a magyar tényállásban a *rendszeresség és tartósság* szituációs elemeiben tűnik ki, míg az StGB az elkövetés *kitartó* jellegét minden fordulatban megköveteli. Ez a hazai tényállás elkövetési módjainak jelentésén túl szubjektív többletelemmel bír, hiszen az időbeliség mellett a cselekmény intenzitására és az elkövető belső motiváltságára is utal.⁹

e) A német tényállás idén hatályba lépett módosítása révén a hazai szabályozással hasonlatosan immateriális, a német terminológia szerint ún. „alkalmassági tényállássá” vált. Az objektív alkalmassági kritérium – azaz, hogy a magatartás alkalmas legyen arra, hogy a sértettet életvitelét jelentős mértékben károsan befolyásolja – a magyar szabályozásból ugyan hiányzik, de a joggyakorlatban megfigyelhető azon tendencia, miszerint a tényállás célzatainak megvalósulását (önkéntes beavatkozás, megfélemlítés avagy félelemkeltés) *de facto*, kvázi objektív elemként vizsgálják.¹⁰

f) Ugyan mindkét szabályozás megfogalmaz *minősített eseteket*, az StGB merőben eltérő, sokkal súlyosabb minősítő eredményeket fűz az alapesethez, s nem értékeli súlyosabban, ha egyazon családi, vagy házastársi (élettársi) közegeben valósul meg a bűncselekmény. Ennek oka feltehetőleg azok tipikussága, hiszen a magyar joggyakorlatban is jelentős számban ilyen körben valószínűsítik meg a bűncselekményt, s e tekintetben a minősített esetként való súlyosabb pönalizálás szükségessége álláspontom szerint hazánkban is vitatható.¹¹

⁷ Az új Btk. miniszteri indokolása szerint az „így különösen” kiemeléssel szerepeltetett elkövetési módok indokolatlanul hosszabbították a tényállás szövegét, hiszen a joggyakorlat továbbra is a háborgatás jellemző megvalósulási módjának tekinti azokat.

⁸ A vesszél fenyegetve elkövetett zaklatás értelmezési kérdéseiről részletesen lásd MONORI ZSUZSANNA ÉVA: *A veszélyes fenyegetéssel elkövetett zaklatásról: A zaklatás második alapesetének joggyakorlata, különös tekintettel a halmazati és elhatárolási kérdésekre*. Pro Futuro 2016/2, 219–238. pp. (MONORI 2016a)

⁹ Lásd 42. ljt.

¹⁰ MONORI ZSUZSANNA ÉVA: *A Kúria határozata a zaklatás bűncselekményéről. A háborgatással elkövetett zaklatás fogalomrendszerének értelmezése és annak lehetséges veszélyei*. Jogesetek Magyarázata 2016/4, 35–36. pp. (MONORI 2016b)

¹¹ Megjegyzendő, hogy a zaklatás bűncselekményének jellegéből is fakad, hogy az esetek döntő többségében egyazon családi körön belül, (volt) házastársak avagy (volt) élettársak között valósul meg. Emiatt az alapeset büntetési tételét egy évvel súlyosbító, a Btk. 222. § (3) bek. a) pontja szerinti minősített esetet – gyakran bizonyítás felvétele nélkül is, objektív körülményként – a terhelt terhére írják.

g) A német és a magyar szabályozás egyezően megköveteli, hogy (főszabály szerint) a büntetőeljárás a sértett kifejezett kérelmére, azaz magánindítványra induljon meg.

Ehelyütt – a teljesség igénye nélkül – azon három vonatkozásban fogom a német és magyar szabályozás, ill. arra vonatkozó szakirodalmi álláspontok ismertetését elvégezni, amelyek a zaklatás Btk. szerinti tényállásával összefüggésben leggyakrabban felmerülnek. E kérdések főképp az első alapesettel¹² kapcsolatosak, nevezetesen: miképpen értelmezhető a tényállás elkövetési magatartása, mit jelent a rendszeresség és tartósság követelménye, továbbá, hogy a magyar joggyakorlatban miként objektivizálódik az önkényes beavatkozás illetőleg megfélemlítés (félelemkeltés) célzatainak szubjektív jellege.

V. Az elkövetési magatartások értelmezése

A német szakirodalom szerint az *üldözés* alatt minden olyan magatartás értendő, amely arra irányul, hogy az elkövető közvetlen vagy közvetett közeledés révén a sértett személyes életterébe bekapcsolódjon,¹³ és ezáltal cselekvési és döntési szabadságát korlátozza.¹⁴ A *nachstellen* kifejezés egy, a sértett akaratával ellentétes magatartást jelöl, amelynek célja az, hogy őt pszichésen befolyásolja, személyes életterébe beavatkozzon. E fogalom funkciója, hogy a német alaptényállás öt pontjában megjelölt megjelenési formákat gyűjtőfogalomként fogja egybe. Emiatt e fogalom ugyan körülírt, de önállóan nem definiálható, s szubszumpcióra alkalmas tartalmat is annyiban nyer, amennyiben végül a magatartás egy (öt közül valamely) nevesített önálló változatára vezethető vissza, hiszen ezek révén fogalmazódnak meg (konkretizálódnak) a bűncselekmény tulajdonképpeni jellemző vonásai.¹⁵ A továbbiakban az StGB által felsorolt öt elkövetési fordulat közül azon háromat emelem ki, amelyek a magyar szabályozásban és jogalkalmazásban is relevánsak: a telekommunikációs eszköz felhasználásával és a személyes kapcsolatra törekvéssel elkövetett fordulatokra, továbbá – a háborgatás értelmezése érdekében – az ötödik pont kiterjesztő, „más hasonló magatartásokat” kriminalizáló eseteire.

Az StGB 238. § (1) bek. 1. pont szerinti fordulatban nevesített *személyes kapcsolatra törekvés* valójában a zaklatás tipikus megjelenési formája: indítóka lehet a kapcsolatfelvétel feletti uralom megszerzése, valamilyen rejtett (ráutaló) fenyegetés kifejezése, a sértett pszichés kimerítése. Magában foglalja a leselkedést, a követést, a ház előtti ácsorgást és minden hasonló célzott gyakori személyes jelentetést a sértett munkahelyének vagy lakóhelyének közelében. A kapcsolatra törekvés, illetőleg megkeresés

¹² Btk. 222. § (1) Aki abból a célból, hogy mást megfélemlítsen, vagy más magánéletébe, illetve mindennapi életvitelébe önkényesen beavatkozzon, őt rendszeresen vagy tartósan háborgatja, ha súlyosabb bűncselekmény nem valósul meg, vétség miatt egy évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.

¹³ GRIES, CLAUDIA: *Nachstellung (§ 238)*. In: Zöller, Mark A. – Fomoff, Rainer – Gries, Claudia: *Strafrecht Besonderer Teil II. Delikte gegen Rechtsgüter der Person und der Allgemeinheit*. Berlin, 2008. 187. p.

¹⁴ RENGIER, RUDOLF: *Strafrecht. Besonderer Teil II. Delikte gegen die Person und die Allgemeinheit*. 18. Auflage, 2017. 231. p.; WOLTERS, GEREON: *§ 238 Nachstellung*. In: Rudolphi, Hans-Joachim – Horn, Eckhard – Samson, Erich: *Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch*. 9. Auflage, Köln, 2016. 7. p.

¹⁵ KÜPER, WIFRIED – ZOPFS, JAN: *Strafrecht Besonderer Teil, 9. Auflage*. Heidelberg, 2015. 244–245. pp.; KINDHÄUSER, URS: *Strafrecht Besonderer Teil. Straftaten gegen Persönlichkeitsrechte*. Staat und Gesellschaft, 7. Auflage, Baden-Baden, 2015. 177. p.

(*Aufsuchen*) kifejezés használata emellett megköveteli, hogy egy olyan aktív helyváltoztatásról legyen szó, ami a sértetthez való térbeli közeledéshez vezet, így egy más célú, pusztán véletlenszerű egyidejű jelenlét a tényállásszerűséghez nem elegendő.¹⁶ *Mitsch* szerint ezen fordulat azt feltételezi, hogy a sértett és az elkövető nem élnek együtt, (tipikus esetének az elvállófélben lévő házastársak/élettársak közötti elmergesedett viszonyt tartja), a sértett az elkövető közelségét érzékeli, továbbá az elkövető „sajátkezűleg”, azaz maga személyesen valósítsa azt meg.¹⁷

A második pont szerinti *telekommunikációs vagy más hasonló eszközzel* való kapcsolat-teremtésre törekvés fordulata a mai napig az egyik leggyakoribb zaklató magatartás. A *telekommunikáció* jogi definíciója szerint: telekommunikációs berendezések útján jelek továbbításának és fogadásának a folyamatát jelenti, valamint olyan technikai létesítményeket és rendszereket, amelyek üzenetként azonosítható elektromágneses vagy optikai jelek küldésére, átadására, továbbítására, fogadására, irányítására, vagy ellenőrzésére képesek (*Telekommunikationsgesetz* 3. §). E fogalmat a német büntetőjoggyakorlat is követi, így a telekommunikációs eszköz felhasználásával elkövetett zaklatás vonatkozásában sem kizárólag a telefon, számítógép avagy internet segítségével elkövetett magatartásokat lehetnek tényállásszerűnek, a tág értelmezhetőségre utal a fordulat „más eszköz” kifejezése is. Ez tehát magában foglalja telefonterroret és a „*cyberstalking*”-ot,¹⁸ elkövetési helyei között megjelennek a chatszobák, online vendégkönyvek és internetes kapcsolati platformok is. *Peters* az elektronikus zaklatást igen sokoldalú jelenségként írja le, egyik típusának az ún. „*spamming*” jelenséget tartja, amikor az elkövető veszélyes e-mailek tömegével árasztja el a sértett fiókját. Ennél veszélyesebbnek tartja azonban, ha az elkövetési mód közvetlenül a sértett munkahétköznapijaira van hatással, például ha az ügyeletes orvos vagy rendőr sürgősségi telefonját folyamatosan SMS, MMS üzenetek és hívások árasztják el.¹⁹

A negyedik pont szerinti *fenyegetéssel* elkövetett fordulatával kapcsolatban a legfontosabb kérdés a fenyegetés önálló büntetőjogi tényállásától való elhatárolása (StGB 241. § *Bedrohung*).²⁰ Az elhatárolás alapja itt a fenyegetés tartalma, hiszen az önálló tényálláshoz képest itt egy kvalifikált fenyegetésről van szó: az StGB 241. § kizárólag büntettekre vonatkozik, míg a 238. § (1) bek. 4. pont – másodlagos jelleggel – azon fenyegetéseket fedi le, amelyek testi épség, egészség vagy szabadság ellen irányulnak.²¹ A zaklatás e fordulatát tehát közismerten azt a hézagbetöltő funkció hívta életre, amely miatt egyes vétségi magatartások a fenyegetés különös részi bűncselekménye alá nem voltak szubsumálhatók, ugyanakkor a kriminalizációs igény velük szemben felmerült. E másodlagos funkció álláspontunk szerint a zaklatás Btk. szerinti második alapeseténél is kimutatható, amely a fenyegető magatartásokon túl olyan veszély látszatát keltő cse-

¹⁶ MOSBACHER, ANDREAS: *Nachstellung* – § 238 StGB. *Neue Zeitschrift für Strafrecht* 2007. 667. p.

¹⁷ MITSCH, WOLFGANG: *Der neue Stalking-Tatbestand im Strafgesetzbuch*. *Neue Juristische Wochenschrift*, 2007. 1238–1239. pp.

¹⁸ SONNEN, BERND-RÜDEGER: § 238 *Nachstellung*. In: Kindhäuser, Urs – Neumann, Ulfrid – Paeffgen, Hans-Ullrich: *Nomos Kommentar Strafgesetzbuch* Band 2. 3. Auflage, Baden-Baden, 2010, 1214. p.

¹⁹ PETERS, SEBASTIAN: *Der Tatbestand des §238 StGB (Nachstellung) in der staatsanwaltlichen Praxis*. *Neue Zeitschrift für Strafrecht*, 2009. 240. p.

²⁰ A fenyegetés StGB szerinti tényállása alapján: *egy évig terjedő szabadságvesztéssel vagy pénzbüntetéssel büntetendő, aki büntett elkövetésével fenyeget mást vagy hozzá közel álló személyt. Ugyanígy büntetendő, aki tudva valótlannul azt a látszatot kelti, hogy más vagy hozzá közel álló személy sérelmére büntett fog megvalósulni.*

²¹ MROSK, MARTIN: *Neue Betrachtungen zum Stalking als Strafbestand* – § 238 StGB. *Neue Justiz* 2009/10. 417.p.

lekményeket is büntetni rendel, amelyek pönalizálására más hasonló tényállások alapján korábban nem volt mód.²²

Az üldözés tényállásának ötödik elkövetési fordulatát a német szakirodalom egyezően ún. „*Auffangtatbestand*”-ként értelmezi. Ez a megnevezés olyan magatartást jelöl, amely az előtte nevesített elkövetési módozatok alá nem szubszumálható, azonban az üldözés minden más elemét kimerítik, így kriminalizálásukhoz a jogalkotó ragaszkodik. Szerepe az, hogy lefedje azon magatartásokat, amelyeket a nevesített esetek nem, így ebből következik, hogy az első négy ponthoz képes ezen egyéb magatartások a specialitás-generalitás viszonyában állnak. A tényállás ilyen megszővegezésének indoka, hogy a jogalkotó felismerte, az elkövetői találatekonyság és a folyamatos technológiai fejlődés miatt az alaptényállás módosítása, bővítése rövid úton szükségessé válhat.²³ Ez a praktikus szemléletmód azonban hamar kiváltotta a jogalkalmazói ellenszenvet, mivel többen a határozott büntetőnorma követelményébe ütközőnek vélték a szabályozást.²⁴ A joggyakorlat szerint ilyen hasonló magatartás például a büntetőfeljelentéssel való fenyegetőzés, a sértett ismerősi körének megfigyelése, a sértett dolgainak megrongálása, öngyilkossággal való fenyegetőzés, társadalmi rosszállást kiváltó tények vagy megszővegyenítő fotók nyilvánosságra hozatala, rágalmozó és becsületsértő magatartások, magánnyomozó szerződtetése a sértett megfigyelésére stb.²⁵

A némethez hasonlóan a magyar szakirodalmi források is igen absztrakt módon értelmezik a háborgatás fogalmát: pszichésen ható, nyugtalanító, mást lelkiileg is gyöttrő magatartás,²⁶ amely a sértett magánéletét, mindennapi életvitelét jelentősebb mértékben zavarja, nyugtalanítja vagy feldúlja,²⁷ s tulajdonképpen a zaklató jellegű cselekmények összefoglaló nevéként értelmezhető.²⁸ A Kúria értelmezésében a háborgatás más nyugalma ellen irányuló, egyoldalú magatartás, amely szükségképpen tevőleges (aktív), s amely verbálisan is („szóval és tettel egyaránt”) megvalósítható, emellett minden esetben valamilyen nyugalmi állapotot támad, azt kibillent az egyensúlyából.²⁹ Szathmáry Zoltán mutat rá, hogy az elkövetési magatartás ilyen absztrakt megszővegezése bizonyos szempontból nem szerencsés, hiszen a nyitott törvényi tényálláshoz hasonló megfogalmazás és a háborgatás gyűjtőfogalomként (avagy a zaklatás szinonimájaként) való alkalmazása teret enged egy, valamennyi jogi tárgyat sértő cselekményt magában foglaló

²² Részletesen lásd MONORI ZSUZSANNA ÉVA: *A zaklatás bűncselekményének jogalkalmazási dilemmái – kérdések és válaszok a zaklatásról az empirikus kutatások tükrében*. In: Karsai Krisztina – Gál Andor: *Ad valorem: Ünnepi tanulmányok Vida Mihály 80. születésnapjára*. Iurisperitus Bt., Szeged, 2016. 305–322. pp.

²³ MOSBACHER 2007, 668. p.

²⁴ GAZEAS, NIKOLAOS: „*Stalking*” als *Strafbestand – effektiver Schutz oder strafrechtlicher Aktionismus?* Kritische Justiz 2006/3, 257–258. pp.

²⁵ MROSK 2009, 417. p.

²⁶ KÓNYA ISTVÁN: *Zaklatás*. In: Kónya István (szerk.): *Magyar büntetőjog I. kötet. Kommentár a gyakorlat számára*. Budapest, HVG-ORAC, 2014. 856. p.

²⁷ SZOMORA ZSOLT: *Zaklatás*. In: Karsai Krisztina (szerk.): *Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz*. Budapest, CompLex, 2013. 466. p.

²⁸ BÉKÉS ÁDÁM: *Zaklatás*. In: Polt Péter (szerk.): *Új Btk. Kommentár*. Budapest, Nemzeti Közszerzői és Tankönyv Kiadó, 2013. 119. p.

²⁹ BH 2014. 169.

értelmezésnek, ami nehezen körülhatárolható, túlzottan viszonylagos, esetenként szubjektív kategóriához vezet.³⁰

Ambrus István és *Ujvári Ákos* is az elkövetési magatartás lehető legtágabb értelmezése mellett foglalnak állást, érvelésük szerint fogalmilag a zaklatás bűncselekményének mulasztással való elkövetése sem kizárható, mivel a háborgatás gyűjtőfogalomként felöleli a sértetti magánszférát érintő magatartások felleltározhatatlan körét, ezért a zaklatás eme alakzata *quasi* nyitott törvényi tényállásként fogják fel.³¹ Ezen újszerű megközelítés és az elkövetési magatartás túlzott kiterjesztő értelmezése álláspontunk szerint nem szerencsés, mivel a törvényszöveg ilyen fokú, a nyelvtani értelmezés határait feszegető valódi kiterjesztő értelmezése magában rejt egy, a büntetőjogi felelősség határait kitágító, a *nullum crimen sine lege scripta* princípiumát sértő joggyakorlat veszélyét.³² A jelenleg hatályos hazai szabályozás *expressis verbis* nem teszi lehetővé, hogy a háborgatással elkövetett zaklatást nyitott törvényi tényállásként értelmezzük – arra is tekintettel, hogy a nyitott törvényi tényállás konstrukciója szükségképpen eredménybűncselekményt feltételez³³ –, s ezzel annak dogmatikai következményeit (például mulasztással való elkövetést) alkalmazzuk.

Ugyanakkor elgondolkodtató egy olyan hazai szabályozás lehetősége, amely a zaklatás tényállását a némethez hasonlatos módon szövegezné meg. Az ötödik pontban megfogalmazott kiszélesítő rendelkezéshez hasonló a Btk.-ban például a közlekedés biztonsága elleni bűncselekmény [232. § (1) bek.] és a becsületsértés [227. § (1) bek.] tényállásaiban látható. Ezekben a tényállásokban az elkövetési magatartás(ok) nevesítése önmagában nem volt elegendő ahhoz, hogy a büntetőjogilag releváns cselekmények teljes körét lefedje, így a jogalkotó iránymutatásként a „*más hasonló*” avagy „*egyéb ilyen*” jelzővel utal arra, hogy az adott magatartást a lehető legtágabban kell értelmezni. Hazánkban is érvényesek a német szabályozás melletti indokok, azaz a zaklató magatartások sokszínűsége és definiálhatatlansága, ami mellett a háborgatás értelmezési problematikája sem hagyható figyelmen kívül.

VI. Az elkövetés módja: rendszeresség és tartósság, avagy kitartó elkövetés?

A háborgatás nyelvtani értelmezése is valamilyen többszörösséget feltételez, a zaklatás első alapesetének Btk. szerinti tényállásában ez a rendszeresség és tartósság elemein keresztül jelenik meg. Ezen elemek tekintetében azon jogirodalmi állásponthoz csatlakozunk, amely a zaklatás első alapesete elkövetési magatartásának kizárólag a háborgatást

³⁰ SZATHMÁRY Zoltán: *A zaklatás nyomozásának és nyomozásfelügyeletének nehézségei* (<http://dfk-online.sze.hu/images/I/C3%81P/2009/CD%20mell%C3%A9klet/szathm%C3%A1ry.pdf>.)

³¹ AMBRUS – UJVÁRI 2016, 426. p.

³² „[...] a büntetőjogban a *nullum crimen sine lege* elve a jogalkalmazás síkján az elkövető terhére az analógiatiltalommal együtt a valódi kiterjesztő értelmezés tilalmát is jelenti.” NAGY FERENC: *A Magyar Büntetőjog Általános Része*. HVG-ORAC, Budapest, 2010. 75. p.

³³ NAGY 2010, 108. p.

tekinti, míg a rendszerességet és tartósságot az elkövetés módjaként értelmezi.³⁴ A szituációs elemek következményeképp a terhelti részselekményeket természetes egységként kell kezelni, s a folytatólagos elkövetés megállapíthatósága a zaklatás első alapeseténél fogalmilag kizárt. A rendszeresség és tartósság meghatározása, valamint elhatárolása a mai napig kérdés a magyar jogirodalomban.³⁵ Azt ki lehet jelenteni, hogy rendszeresnek tekinthető a magatartás akkor, ha az többszörösen megvalósul, tartósnak pedig akkor, amennyiben az időben hosszasan elhúzódik,³⁶ azonban mind a többszörösség, mind pedig az időbeliség igen szubjektív kategóriák. A *rendszeresség* az adott magatartás ismétlődő jellegét hivatott kifejezni, amely értelemszerűen egynél több, legalább két részselekményt jelent. Szomora Zsolt szerint a rendszeres elkövetés meghatározásakor kerülendő az egzakt, számszerűsítő megközelítések, de mindenképpen kettőnél több, nagyobb számú elkövetési alkalmat kell érteni alatta.³⁷ Békés Ádám szerint a rendszeresség és tartósság nem feltétlenül zárja ki egymást, ugyanis a tartós elkövetés időben hosszabb, elhúzódó elkövetést feltételez, amelyben az egyes események előfordulási intenzitása jelentősebb is lehet.³⁸ A rendszeresség mellett a tartósság törvényszövegben való nevesítése annyiban nyer értelmet, amennyiben azok eltérő fogalmi kategóriát jelentenek, szükséges tehát azok elhatárolása. Értelmezésünk szerint a *tartósság* nagyobb időintervallumot átfogó, időben elhúzódó, visszatérő jellegű, ámde folyamatos cselekménysort feltételez, amivel szemben a rendszeresség rövidebb időintervallumon belül, de sűrűbben megvalósított részselekményeket jelent, azzal, hogy a rendszeresség és tartósság egymás mellett megállapítható, de egyikük feltétlenül szükséges a tényállás-szerűséghez. A szituációs elemek értelmezésében a Kúria fogalomrendszere szerint a rendszeresség és tartósság elhatároláskor elsődlegesen a köztes időtartamnak van jelentősége, azt azonban nem fejtik ki, hány hétig vagy hónapig tartó cselekménysorozat tarthat a tartósság körébe, illetőleg hány darab háborgató magatartás szükséges a rendszeresség megállapításához.³⁹

A német szabályozás alapján az üldöző (zaklató) magatartásnak *kitartónak* (*állhatatosnak*) kell lennie, amely elkövetési módként mindegyik elkövetési fordulathoz csatlakozik. A hazai tényállás a rendszerességet vagy tartósságot kizárólag az első alapesetnél követeli meg, hiszen a háborgató magatartások ezen ismétlődés révén érik el a jogtárgysérelem (és társadalomra veszélyesség) kriminalizációs szintjét. Ezzel szemben a Btk. 222. § (2) bekezdésében foglalt fenyegetéssel avagy látszatkeltséssel elkövetett fordulatok semmilyen ismétlődést nem kívánnak meg, egyetlen súlyos – erőszakos vagy

³⁴ Ugyanígy AMBRUS – UJVÁRI 2016, 425. p.; KIS NORBERT – HOLLÁN MIKLÓS: A magyar büntetőjog tankönyve II. Különös rész, Magyar Közlöny, Budapest, 2008. 146. p.; HORVÁTH TIBOR: Zaklatás. In: Horváth Tibor – Lévy Miklós: Magyar Büntetőjog Különös Rész. Wolters Kluwer, Budapest, 2013. 236. p.

³⁵ A rendszeres elkövetés fogalmi meghatározásáról és az eltérő álláspontokról ld. AMBRUS ISTVÁN: *A kapcsolati erőszak néhány büntetőjogi-dogmatikai kérdése*. Családi Jog 2014/2, 18–24. pp.; PÁPAI-TARR ÁGNES: *A kapcsolati erőszak kritikai megközelítésben*. Magyar Jog 2015/11, 622–623. pp.

³⁶ VIDA MIHÁLY: *Zaklatás*. In: Nagy Ferenc: A Magyar Büntetőjog Különös Része. HVG-ORAC, Budapest, 2009. 160. p.

³⁷ SZOMORA ZSOLT: *Kapcsolati erőszak*. In: Karsai Krisztina: Kommentár a Büntető Törvénykönyvhöz CompLex, Budapest, 2013. 445. p.

³⁸ BÉKÉS 2013, 119. p.

³⁹ Részletesen lásd MONORI 2016b, 34–35. pp.

közveszélyt okozó büntetendő cselekmény – elkövetésével történő fenyegetéssel is megvalósítható a bűncselekmény akkor, ha az elkövetőt félelemkeltési célzat vezérli.⁴⁰

Az StGB-hez fűzött német kommentárok szerint a kitartó elkövetés az általános és különös részében is több helyen megjelenik, s amely objektív és szubjektív tartalommal is bír: tartós vagy ismétlődő magatartás, ami ezen túlmenően a vonatkozó szabályok és tilalmak semmibevitelével vagy azokkal szembeni közömbösség tanúsításával párosul. A kitartó elkövető az álláspontja mellett makacsul kitart, elhatározásához erősen ragaszkodik, a sértett által határozottan és világosan kifejezett ellentétes akaratát szándékosan figyelmen kívül hagyja, holott ezen ellentétes akarattal tisztában van. Ebben fejeződik ki egyúttal a törvényi tilalommal szembeni (szükséges) fokozott közömbösség és elutasító magatartás.⁴¹ A tényállás korábbi német törvénytervezetének indokolásához⁴² csatlakozva a többségi álláspont szerint az üldözés akkor minősül kitartónak, ha az ismétlődő magatartást – legyen az egy fordulat többszöri, avagy több fordulat egyszeri elkövetése – makacsság és a sértett akaratával szembeni közömbösség is jellemzi, amellett, hogy az elkövető szándékából az tűnik ki, hogy e viselkedésével a jövőben sem kíván felhagyni.⁴³ Vizsgálandó az egyes magatartások közötti összefüggés és időköz, ugyanakkor a fogalom az elkövetés ismétlődő jelenének objektív feltétele mellett láthatóan bizonyos szubjektív elemeket is megkövetel.⁴⁴

Az ismétlődő jelleggel kapcsolatosan *Gazeas* elsőik között fogalmazza meg azon igényt, miszerint a pusztá számszerűsítést kerülni kell, s a magatartások minimális számának előírása helyett helyesebbnek tartja annak vizsgálatát, hogy az adott magatartás a bűncselekmény jellegzetességeit, jellemzőit kitölti-e avagy sem, hiszen a zaklatás jelenlétének sokoldalúsága és változatossága megköveteli, hogy minden egyedi esetet önmagában szemléljünk.⁴⁵ *Mitsch* már a tényállás hatályba lépése előtt feltette azt az értelmezési kérdést, miszerint milyen gyakorisággal kell az elkövetőnek támadó magatartását megismételnie ahhoz, hogy a tényállás szövegét teljességgel kimerítse. Ugyanis ha az időtartam, gyakoriság és időköz vonatkozásában konszenzus is születik, akkor is egy sor értelmezési kérdés marad. Például társtetteségben való elkövetés megállapítható-e, ha az egyes magatartások vonatkozásában több személy között „munkamegosztás” van? Megfosztja-e ezen követelmény a túlérzékeny sértettet a büntetőjogi védelemtől, ha egyetlen cselekmény után azért avatkozik be, mert tudomása van arról, hogy ugyanazon személy több ismerősét is zaklatja?⁴⁶

Az osztrák szabályozásból kiindulva, illetőleg azzal összevetve vizsgálja a kérdést *Krüger*, aki szerint az osztrák zaklatás-tényállás (öStGB 107. §) által megfogalmazott „hosszabb időn át folytatódó”, azaz *folytonos* elkövetés az StGB-ben foglalt kitartó jel-

⁴⁰ BH 2011. 303.

⁴¹ GERICKE, JAN: § 238 *Nachstellung*. In: Sander, Günter M.: Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch. Band 4 §§ 185–262 StGB. 2. Auflage, München, 2012. 1228. p.

⁴² BTDr 16/575 (<http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/16/005/1600575.pdf>)

⁴³ KÜPER – ZOPFS 2015, 245. p.; SCHROEDER, FRIEDRICH-CHRISTIAN: § 16 *Bedrohung und Nachstellung*. In: Maurach, Reinhart – Schroeder, Friedrich-Christian – Maiwald, Manfred: Strafrecht Besonderer Teil. Teilband 1. Straftaten gegen Persönlichkeits- und Vermögenswerte. 10. Auflage, Heidelberg, 2009. 180. p.; MOSBACHER 2007, 666. p.

⁴⁴ GRIES 2008, 191. p.; RENGIER 2017, 231. p.; GERICKE 2012, 1228. p.

⁴⁵ GAZEAS 2006, 255. p.

⁴⁶ MITSCH 2007, 1239. p.

legtől pusztán objektív különbségek alapján nem határozható el. Egy későbbi törvényjavaslat⁴⁷ szerint a német tényállás is a tartós („*nachhaltig*”) és ismétlődő („*fortgesetzt*”) magatartást kriminalizálta volna.⁴⁸ Krüger véleménye szerint semmilyen esetben sem lehet a zaklatást egy adott számú magatartással meghatározni, ellenkezőleg, egy egyedi esetekhez kötött, összetett jelenségről van szó: egyik oldalról az adott magatartás(módok) gyakoriságát és intenzitását, másik oldalról pedig azok összetartamát, illetőleg ezek kapcsolatát is vizsgálni kell.⁴⁹

A zaklatás elkövetésének folyamatos, visszatérő jellegének vizsgálatában konklúzióként vonható le, hogy a német és a magyar szabályozás e tekintetben hasonló, azonban az üldözés tényállásának vizsgálatában a német jogirodalom és joggyakorlat az időintervallum-időköz-alkalomszám formái szemléletén túl olyan tartalmi, szubjektív, az adott eset összes körülményeiből leszűrhető követelményrendszert felállít, ami a jelenlegi magyar jogalkalmazásból hiányzik.

VII. Eredmény helyett alkalmasság: egy friss módosítás és annak indokai

Ahogy a bevezetőben utaltam rá, röviden ki kell térni a német zaklatás-tényállás 2017-ben hatályba lépett azon módosítására, amely a tényállásban korábban eredményként szerepeltetett *életvitel súlyosan káros befolyásolását* a kitartóan üldöző elkövetési magatartás alkalmassági feltételévé fogalmazta át. Schmidt a vizsgált tényállást hozza példaként, amikor az ún. „alkalmassági” bűncselekményeket (*Eignungsdelikte*) az absztrakt veszélyeztető bűncselekmények közelében helyezi el. Ezek olyan magatartásokat szankcionálnak, amelyek egy bizonyos (tett)eredmény előidézésére alkalmasak, az azonban az nem szükséges, hogy e konkrét eredmény, avagy jogtárgyveszélyeztetés ténylegesen be is álljon. A 2016-ban elfogadott újraszabályozás révén az StGB 238. § alapján büntetendő, aki más kitartóan olyan módon üldöz jogtalanul, hogy az *objektíve* alkalmas arra, hogy annak súlyosan károsan befolyásolja, ami így eredményként már nem elvart.⁵⁰

E szerepváltoztatás azonban a kifejezés szakirodalmi értelmezésére nincsen kihatással, ahogyan arra sem, hogy mind az öt elkövetési fordulatra vonatkozik. A korábbi tényállásszerű eredmény ugyanis elvárta, hogy az elkövető magatartásával okozatosan a sértett magánéletének *tényleges és súlyos* sérelme igazolhatóan megvalósuljon. Ez a sértett válaszreakciója, amivel el kívánja hárítani az elkövető magatartását, s ami jelzi, hogy az elkövető magatartásának valós hozadéka volt: erre utal például a munkahelyváltás, lakóhely megváltoztatása, iskolaváltás, pszichés és fizikai tünetek (alvászavartól az öngyilkossági kísérletig), de pusztán a telefonszám avagy e-mailcim módosítása nem

⁴⁷ BTD r. 16/1030 (<http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/16/010/1601030.pdf>)

⁴⁸ Mosbacher szerint is szükségtelen volt e törvényjavaslat azon szándéka, miszerint az ismétlődő jelleg megállapításához rendszerint legalább öt zaklató magatartást írt volna elő, hiszen a kitartó elkövetésnél bizonyos személyes (szubjektív) jellemzőket is figyelembe kell venni. (MOSBACHER 2007, 666. p.)

⁴⁹ KRÜGER, MATTHIAS: *Stalking als Strafbestand*. Hamburg, 2007. 164–165. pp.

⁵⁰ SCHMIDT, ROLF: *Strafrecht Allgemeiner Teil. Grundlagen der Strafbarkeit. Aufbau des strafrechtlichen Gutachtens*. 17. Auflage. Hannover, 2017. 44. p.

elegendő.⁵¹ Az eredmény vonatkozásában mind a sérelem, mind pedig e sérelem súlyosságának értelmezése a fogalmak határozatlansága miatt kezdettől problematikus volt, s a jogirodalomban korábban is merült már egy esetleges módosítás szükségessége.⁵²

Mosbacher üdvözlendőnek tartja a módosítást, mivel – véleménye szerint – az eddigi megszövegezés nem volt kielégítő, de a jelenlegi tényállás már (az osztrák szabályozás mintájára) lehetővé teszi, hogy a büntetőjogi védelem azon sértetteket is elérje, akik korábban nem tudtak vagy nem akartak megfelelni a bűncselekmény eredményének és ezáltal ki voltak szolgáltatva a zaklató magatartásoknak.⁵³ Immáron a jogalkotó is érzékelte, hogy a bűnösség megállapítása nem függhet a sértett magatartásától, emellett az „átalakítással” a jogalkalmazói kritikára is reagált, mivel a feljelentések igen csekély számban végződtek csak elítéléssel (megközelítőleg húszezerből párszáz),⁵⁴ ennek okát pedig az eredmény-bűncselekményi konstrukcióban látták, figyelembe véve azt is, hogy az üldözés bűncselekményének kísérlete az StGB alapján nem büntetendő.⁵⁵ Ha tehát a tényállásszerű eredmény nem volt bizonyítható, a büntetőjogi felelősség megállapítására nem volt mód, bármilyen súlyos elkövetési magatartásról legyen is szó.

Itt kell megjegyezni, hogy egy a némethez hasonlatos „absztrakt alkalmassági bűncselekmény” konstrukciója a zaklatás magyar szabályozásában nem járható út. Ugyan a büntetőjogilag releváns magatartás objektív alkalmassági klauzulával való ellátása a Btk-tól sem idegen – gondoljunk például a fenyegetés értelmező rendelkezésére [459. § (1) bek. 7.], a közösség tagja elleni erőszak [216. § (1) bek.], a garázdaság [339. § (1) bek.], avagy az uzsora-bűncselekmény tényállására [381. § (1) bek.] –, ezen alkalmassági kritérium mellett az elkövetési magatartás ilyen absztrakt megfogalmazása bizonyosan inkoherens, kaotikus joggyakorlathoz vezetne. Ezt a véleményemet az alábbiakra alapozom.

A magyar Btk. szerinti zaklatás második alapesetének első fordulatóval, a veszéllyel fenyegetve elkövetett zaklatással⁵⁶ kapcsolatban figyelhető meg azon – nézetem szerint helytelen – joggyakorlat, amely a fenyegetés általános részi definícióját a vizsgált tényállásban elkövetési magatartásával egyező tartalommal értelmezi, így pedig az alkalmasság kérdése is előtérbe kerül. A fenyegetés általános fogalmát a Btk. értelmező rendelkezésben definiálja, miszerint fenyegetésként minősül eltérő rendelkezés hiányában

⁵¹ EISELE, JÖRG: § 238 *Nachstellung*. In: Eser, Albin: Schönke/Schröder Strafgesetzbuch Kommentar. 29. Auflage, 2282–2283 pp.; VALERIUS, BRIAN: *Stalking: Der neue Straftatbestand der Nachstellung in § 238 StGB*. JuS 2007/4, 323. p.

⁵² KREHL, CHRISTOPH: § 238 *Nachstellung*. In: Laufhütte, Heinrich Wilhelm – Rissig-van Saan, Ruth – Tiedermann, Klaus: Strafgesetzbuch Leipziger Kommentar, 12. Auflage, 2015. 242. p.; KINZIG, JÖRG – ZANDER, SEBASTIAN: *Der neue Tatbestand der Nachstellung (§ 238 StGB)*. Juristische Arbeitsblätter 2007/7, 484. p.; SCHÖH, HEINZ: *Zielkonflikte beim Stalking-Tatbestand*. Neue Zeitschrift für Strafrecht. 2013, 224. p.

⁵³ MOSBACHER, ANDREAS: *Notwendige Nachbesserungen bei der Nachstellung*. Zeitschrift für Rechtspolitik, 2016. 161. p.

⁵⁴ MOSBACHER, ANDREAS: *Neuregelung der Stalking-Strafbarkeit*. Neue Juristische Wochenschrift 2017, 983. p.

⁵⁵ GERICKE 2012, 1236. p.

⁵⁶ Btk. 222. § (2) Aki félelemkeltés céljából

- a) mást vagy rá tekintettel hozzátartozóját személy elleni erőszakos vagy közveszélyt okozó büntetendő cselekmény elkövetésével megfenyeget, vagy
- b) azt a látszatot kelti, hogy más életét, testi épségét vagy egészségét sértő vagy közvetlenül veszélyeztető esemény következik be, vétség miatt két évig terjedő szabadságvesztéssel büntetendő.

súlyos hátrány kilátásba helyezése, amely *alkalmas* arra, hogy a megfenyegetettben komoly félelmet keltsen [Btk. 459.§ (1) bekezdés 7. pont].⁵⁷ Álláspontom szerint a zaklatás bűncselekményének második alapesetében foglalt, elkövetési magatartásként megfogalmazott fenyegetés és az általános fenyegetésfogalom között három eltérés mutatkozik: a súlyos hátrányt szűkebben határozza meg, félelemkeltésre való *alkalmasság helyett félelemkeltési célzatot* követel meg, s a félelem komolysága nem releváns. A joggyakorlat igen változatos képet mutat abból a szempontból, hogy mely kijelentések utalhatnak arra, a gyanúsítottat valóban félelemkeltési célzat vezérli, így ügyészség jellemzően – feltehetőleg a könnyebb bizonyíthatóság érdekében – a magatartás félelemkeltésre való objektív alkalmasságát vizsgálja a célzat mögötti szubjektív, tudati oldalon megnyilvánuló tartalmának bizonyítása helyett.⁵⁸

VIII. Összegzés

A fenti rövid, áttekintő összevetésből is levonható azon következtetés, hogy a zaklató magatartások kriminalizálásának német és magyar útja hasonló irányban indult, de az évek során hamar kettévált. A német jogalkotó képes és hajlandó a zaklatást nem csupán büntetőtényállásként, de egyben összetett jelenségként kezelni, amely megköveteli, hogy a büntetőjogi szabályozás is lépést tartson e jelenség alakulásával. A magyar zaklatástényállás egyidős a német üldözés bűncselekményével, azonban hatályba lépése óta felmerült értelmezési kérdések mellé az új büntetőtörvény csupán újabbakat nyitott.

A Kúria jogegységesítés érdekében közzétett határozatai egyes elemek értelmezésében előrelépést jelentenek, azonban számos tekintetben beszűkítik a tényállás alkalmazhatóságát. Ez elsősorban a rendszeresség és tartósság szituációs elemeiben jelentkezik, ahol a kapcsolatteremtési alkalmakat és időbeliséget számszerűsítő nézőpont helyett helyesebbnek volna egy szempontrendszer kialakítása: olyan körülmények kimunkálása, amelyek matematikai számítások nélkül is arra engednek következtetni, hogy az elkövetés tartós avagy rendszeres jellegű volt. Így a darabszámokon túl jelentőséghez juthatnak többek között olyan körülmények, mint a sértett és az elkövető korábbi kapcsolatfelvételi szokásai, általános kommunikációs szokásai, valamint a kapcsolatfelvételek időpontjai, azok sűrűsége és intenzitása.⁵⁹

A német szabályozásban megkövetelt kitartó jelleg szubjektív tartalma a hazai tényállásban a célzatokban jelenik meg, azonban e célzatok a jogalkalmazásban egyre inkább objektívizálódnak. A háborgató zaklatás alapesetében (a megfélemlítés mellett vagylagosan) szereplő önkényes beavatkozási célzat a német alaptényállásban a jogtalan

⁵⁷ A zaklatás második alapesetében megfogalmazott fenyegetés egy olyan speciális magatartás, amely a fenyegetés általános fogalmának nem feleltethető meg (maga a definíció is kimondja, hogy csak eltérő rendelkezés hiányában, kvázi szubszidiárius jelleggel alkalmazandó, amennyiben az adott törvényi tényállás valamilyen specializációt nem tesz).

⁵⁸ Az ügyészség gyakran hivatkozik arra, hogy az indulatból eredő kijelentések, közlések általánosságban nem érik el a zaklatás bűncselekményének határát, valóságtartalmuk objektíve megkérdőjelezhető, félelemkeltésre nem alkalmasak. Részletesen lásd MONORI 2016b, 221. p.

⁵⁹ MONORI 2016b, 29–39. pp.

(*unbefugt*) kifejezéssel jelenik meg, ami – értelemszerűen – minden elkövetési magatartásra értendő. Az önkényes beavatkozás célzatának a háborgatás mint elkövetési magatartás melletti feltüntetése a magyar tényállásban azért is kérdéses, mivel a háborgató, zaklató cselekmények immanens tartalma az elkövetői önkény, a sértett akaratával szembeni tudatos közömbösség. Kérdéses ugyanakkor, hogy az elkövetési magatartás – német mintára – „más egyéb cselekményekkel” való bővítése megoldást jelentene-e a tényállás jogalkalmazási nehézségeire, avagy a magas absztrakció tovább mélyítené annak értelmezési problematikáját.

NAGY ANITA*

Az általános kegyelmi eljárás egy kutatás tükrében

I. Történeti bevezető

A kegyelem nem egy új keletű dolog, hiszen keresztény uralkodók hatalmukat a Mindenhatótól eredeztetve törvényeikben végig éltek az „Isten kegyelméből” szófordulattal.¹ A XII. század végéről származó *Halotti beszéd és könyörgés*ben, ami legrégebbi összefüggő szövegemlékünk, a *kegyelem* szó háromszor fordul elő. Legelőször magyar nyelven, betűhűen a következőt olvashatjuk: „Wimagguc uromc iften *kegilm*et ez lelic ert,”² azaz „Imádjuk Urunk Isten kegyelmét e lélekért.”³ Az *Ómagyar Mária-siralom* – az 1300 körül keletkezett, első fennmaradt magyar nyelvű vers – utolsó versszakában pedig kétszer találkozunk a *kegyelem* kifejezéssel: „*Keguggethuk* fyomnok ne leg *kegulm* mogomnok,”⁴ vagyis „Kegyelmezzetek fiamnak, nem kell kegyelem magamnak.”⁵

Keletkezési idejüknél fogva legjelentősebb irodalmi szövegeink egyházi témájú alkotások, így a *kegyelem* első szövegemlékeinkben nem büntetőjogi vonatkozásban jelenik meg, hanem elsődlegesen vallási értelemben beszélhetünk róluk.

Államalapításunk idején a Magyar Királyság uralkodójának jogosítványait két részre oszthatjuk: személyes és uralmi felségjogokra, s ez utóbbiak között találjuk a kegyelmezési jogot, melynek keretében a király kiszabott büntetéseket engedhetett el vagy korlátlanul mérsékelhette azokat.⁶

Werbőczy István Tripartituma is szól a királyi kegyelemről. Elsősorban arról a kérdésről értekezik, hogy ha a jószágvesztésre ítélt királyi kegyelemben részesül, hogyan kell rendezni a leszármazottak örökösödését.

Az 1795-ös első magyar büntetőkódex-tervezet megalkotásánál merült fel először annak a lehetősége, hogy az uralkodó kegyelmezési jogát szűkítsék. A király egyéni ke-

* egyetemi docens, Miskolci Egyetem

¹ *Corpus Juris Hungarici: Magyar Törvénytár 1000–1526. évi törvényczikkek*. Franklin-Társulat, Budapest, 1899. 131, 167, 231, 339. pp.

² MOLNÁR JÓZSEF – SIMON GYÖRGYI: *Magyar nyelvemlékek*. Tankönyvkiadó, Budapest, 1980. 27. p.

³ TARNAI ANDOR (főszerk.) – MADAS EDIT (szerk.): *Szöveggyűjtemény a régi magyar irodalom történetéhez. Középkor (1000–1530)*. Tankönyvkiadó, Budapest, 1992, 318. p.

⁴ MOLNÁR – SIMON 1980, 43. p.

⁵ HADHÁZI DÁVID: *A köztársasági elnöki kegyelem*. ODTK-dolgozat. Kézirat. Debreceni Egyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Debrecen, 2015.

⁶ MEZEY BARNA (szerk.): *Magyar alkotmánytörténet*. Osiris Kiadó, Budapest, 2003. 94–95. pp.

gyelmét a XVIII. szakaszban, „*A megkegyelmezésről*” címszó alatt, három paragrafusban szabályozta a tervezet. Az 1. § adta meg a kegyelmezési jog fogalmát: „*A kegyelmezés joga a királyi felségnek a törvények által biztosított azon hatalma, hogy a bűnösökre bírói ítélettel kiszabott, törvényben előírt büntetéseket elengedheti vagy enyhítheti.*”⁷ Később az 1843-as büntetőjogi javaslat a 105–107. §-aiban emlékezett meg a kegyelemről: a kegyelmezés jogát fenntartotta a királynak, de azt a végrehajtási kegyelemre korlátozta. A 106. § értelmében az eljárási kegyelem általában nem illette meg az uralkodót, csak olyan büntettek esetében, amelyek a király személye ellen irányultak.⁸

A szabadságharc idején az 1848. évi III. törvénycikk,⁹ mely a „*Független magyar felelős ministerium alakításáról*” rendelkezett, létrehozta a minisztériumon belül az *Igazságszolgáltatás és kegyelem osztályát*.¹⁰

Később a magyar Országgyűlés 1849. április 14-én fogadta el a Függetlenségi Nyilatkozatot, mely kimondta a Habsburg-ház trónfosztását, és felállította a kormányzó-elnöki tisztséget, amit Kossuth Lajos kapott meg. Kossuthot a kegyelmezési jog nem illette meg, helyette a bíróságok döntéseit a *kegyelmi szék* vizsgálhatta felül, ennek ítéleteit írta alá a kormányzó-elnök.¹¹

A Csemegi-kódex¹² első részének IX. fejezete „*A bűnvádi eljárás megindítását és a büntetés végrehajtását kizáró okok*” cím alatt tárgyalta az egyéni kegyelmet. Az eljárási kegyelemmel kapcsolatban a törvénycikk úgy fogalmaz: „*Kizárja a bűnvádi eljárást: 1. A bűnös halála; 2. a királyi kegyelem; 3. az elévülés.*”¹³ A Csemegi-kódex a kegyelmezési jog teljes terjedelmében való biztosítása mellett emelt szót, s kifejezte, hogy a királyi kegyelmezési jog régebb óta megtalálható a magyar jogrendben és gyakorlatban, minthogy a jogtudomány a kegyelmet két részre osztotta volna: eljárási és végrehajtási kegyelemre, így nyilvánvaló, hogy a magyar királyokat mindkettőre kiterjesztett felségjog illeti meg.

Hazánk első büntetőeljárási törvénye, a „*Bűnvádi perrendtartásról*” szóló 1896. évi XXXIII. törvénycikk¹⁴ (továbbiakban: Bp.) nem rendelkezett külön cím alatt a kegyelmi eljárásról, de említi a kegyelmet a vádemelés, a főtárgyalás, a halálbüntetés végrehajtása és a szabadságvesztés-büntetés végrehajtása körében. Ha az esküdtbíróóság bírói tanácsa halálbüntetést szabott ki, egyfelől a tanács elnöke kérdést intézett az elítélthez, hogy „kíván-e kegyelemért folyamodni,” másfelől viszont minden esetben az ügy iratait és a kegyelmi kérvényt is (ha benyújtottak ilyet) fel kellett terjeszteni a Királyi Kúriához, hogy a bíróság indokolással ellátott véleményt nyilváníthasson arról: „kegyelemre méltónak tartja-e” az elítéltet. A Bp. egyedül a halálbüntetés esetében ismerte a hivatalból

⁷ HAJDU LAJOS: *Az első (1795-ös) magyar büntetőkódex-tervezet*. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1971, 444. Idézi HADHÁZI 2015, 12. p.

⁸ FAYER LÁSZLÓ: *Az 1843-iki büntetőjogi javaslatok anyaggyűjteménye. I. kötet*. Magyar Tudományos Akadémia, Budapest, 1896. II. rész, 35. p.

⁹ *Corpus Juris Hungarici: Magyar Törvénytár 1836–1868. évi törvénycikkek*. Franklin-Társulat, Budapest, 1899. 219–221. pp.

¹⁰ 1848. évi III. tc. 14. § f) pont.

¹¹ MEZEY 2003, 375. p.

¹² 1878. évi V. törvénycikk, a magyar büntetőtörvénykönyv a büntettekről és vétségekről.

¹³ 1878. évi V. tc. 105. §.

¹⁴ *Corpus Juris Hungarici: Magyar Törvénytár 1896. évi törvénycikkek*. Franklin-Társulat, Budapest, 1897. 189, 213, 249, 250, 253. pp.

induló kegyelmi eljárást, és ez egyben kötelező eljárás is volt.¹⁵ A Kúria elnöke a kegyelem kérdésében tartott ülés iratait az igazságügyi miniszternek küldte meg, aki a bíróság állásfoglalásától függetlenül felterjesztette azokat a királyhoz.

Itt kell megemlíteni, hogy a Bp. életbelépése előtt a Kúria „kebelében” működő ún. *kegyelmi tanács* vizsgálta a halálraítéltek kegyelmi kérvényeit, és döntött afelől, hogy kegyelemre ajánlja-e a kérelmezőket. A kegyelmi tanács véleményét az ügy összes iratával együtt az igazságügyi miniszterhez terjesztette fel, a miniszter pedig a királynak tett előterjesztést.

A Tanácsköztársaság idején a Szövetséges Tanácsok Országos Gyűlése 1919 júniusában alkotta meg a Magyarországi Szocialista Szövetséges Tanácsköztársaság alkotmányát, melyben *A tanács hatalom központi szervezete* cím alatt, a 16. §-ban nevezte meg hatásköreit, köztük „az általános vagy részleges amnesztia” jogát.¹⁶ Államfő hiányában a Tanácsköztársaság idején egyéni kegyelmezési jogról nem beszélhetünk.

A Tanácsköztársaság bukását követően az alkotmányos rendet az 1920. évi I. törvények állította helyre, mely jogszabály a kormányzói jogkörökről is szólt. *Az alkotmányosság helyreállításáról és az állami főhatalom gyakorlásának ideiglenes rendezéséről* szóló jogszabályban biztosította a Nemzetgyűlés a király jogosítványait az államfőnek, bizonyos korlátozásokkal: kegyelmet nem adhatott – ezt csak a Nemzetgyűlés tehette meg törvény útján.¹⁷

1920. március 1-jén választotta meg a Nemzetgyűlés Horthy Miklóst államfőnek. Jogosítványai bővítésére többször is sor került. Az államfő az általános kegyelmezés lehetőségét kapta meg, jogköre annyiban volt korlátozva, hogy miniszternek és az állami számvevőszék elnökének hivatalukkal összefüggésben elkövetett bűncselekmények miatt megállapított felelősségük tekintetében kegyelmet a kormányzó nem, csak törvényt adhatott.¹⁸

A kegyelem harmadik típusa, a kegyelmi mentesítés 1940-ben jelent meg először a magyar büntetőjogban. Az 1940. évi XXXVII. törvények szerint a kormányzó „kegyelmi elhatározással” mentesítheti az elítéltet a hátrányos jogkövetkezmények alól. Kiemelendő, hogy a kormányzót a törvényben meghatározott korlátok nem kötötték, jogát szabadon gyakorolhatta, viszont figyelembe kellett vennie bizonyos szempontokat, úgymint a tisztességes életmódot, a bűncselekmény jóvátételét, vagy a mentesítésre érdemesnek bizonyulást.¹⁹

Szálasi Ferenc hatalomra kerülését követően, mivel az állam- és kormányfői pozíció a *nemzetvezető* személyében egyesült, Szálasi a kormányzó jogkörét is megkapta, s ezáltal kezébe került a kegyelmezési jog gyakorolása is.²⁰

A második világháború után az 1945. évi III. törvény rendelkezett a Nemzeti Főtanácsról, ami ideiglenesen gyakorolhatta az államfői jogokat,²¹ s amelyet eredetileg ke-

¹⁵ 1896. évi XXXIII. tc. 497–498. §.

¹⁶ *A Magyarországi Szocialista Szövetséges Tanácsköztársaság alkotmánya – A Forradalmi Kormányzótanács és a népbiztosságok rendeletei 1919 június 10 – június 30.* In: Pongrácz Jenő (szerk.): *Tanácsköztársasági Törvénytár, V. füzet.* Szocialista-Kommunista Munkások Magyarországi Pártja, Budapest, 1919. 10. p. Idézi HADHÁZI 2015, 17. p.

¹⁷ 1920. évi I. tc. 13. §.

¹⁸ 1920. évi XVII. tc. 3. §.

¹⁹ 1940. évi XXXVII. tc. 18. §.

²⁰ MEZEY 2003, 457–459. p.

²¹ 1945. évi III. tv. 2. § (1) bek.

gyelmezési tanács elnevezéssel kívántak felállítani. A háromtagú testület – egyéb jogai mellett – az elítélteket részesíthette kegyelemben.²² A törvény szövegezéséből kitűnik, hogy a Nemzeti Főtanácsot az eljárási kegyelem nem illette meg, csak elítélteken gyakorolhatta jogkörét. Általános kegyelmet pedig csak az Ideiglenes Nemzetgyűlés adhatott.

1946-ban a *Magyarország államformájáról* szóló törvény tartalmazta a köztársasági elnök jogköreit. E jogszabály szerint „a köztársasági elnököt megilleti az államfő (eljárásra és végrehajtásra is vonatkozó) kegyelmezési joga,” amnesztiát továbbra is a Nemzetgyűlés adhat.²³ A korszak közkegyelmi törvénye az 1948. évi VI. törvény volt, mely a köztársaság megalapításának második, és az 1848-49-es forradalom és szabadságharc századik évfordulójának emlékére született. Ebben „a közvetlen rendelkezés helyett” a törvényhozás a köztársasági elnököt hatalmazta fel arra, hogy „a közkegyelem terjedelmének és egyéb részletes előfeltételeinek megállapítása tárgyában a szükséges intézkedéseket tegye.”²⁴

Az 1949. évi XX. törvény, a *Magyar Népköztársaság Alkotmánya* véglegesítette az egykamarás Országgyűlést, a köztársasági elnöki tisztség helyébe a huszonegy tagú Népköztársaság Elnöki Tanácsát (továbbiakban: NET) mint kollektív államfőt helyezte. Az Országgyűlést mint a „legfelsőbb államhatalmi szerv”-et a közkegyelem gyakorlásának joga illette meg.²⁵

Az 1972. évi alkotmánymódosítás a parlament közkegyelem gyakorlásához való jogát megszüntette, és azt a NET kezébe helyezte, amely innentől kezdve az egyéni és a közkegyelmezés jogával is élhetett, ezzel szentesítve azt a gyakorlatot, hogy az Országgyűlés helyett a NET adott közkegyelmet.²⁶

Az 1950. évi II. törvény a büntető törvénykönyv általános részében már nem a bűnvádi eljárást kizáró okokról beszélt, hanem a büntethetőség körében tárgyalta az azt megszüntető okokat, úgymint az elkövető halálát, az elévülést és a kegyelmet.²⁷

Az 1961. évi V. törvény, azaz a szocialista Btk. a büntethetőséget megszüntető okok körét a korábbiakhoz képest bővítette, felvéve „a törvényben meghatározott egyéb ok” esetét. A törvény újra megemlékezett a büntetés végrehajtását kizáró okokról, említve a kegyelmet.²⁸

Az 1978. évi IV. törvény (1978-as Btk.) 66. §-a „A büntetés végrehajtását kizáró okok” között ismét tárgyalja a kegyelmet.²⁹

Az *Alkotmány módosításáról* szóló 1989. évi XXXI. törvény a NET helyébe a köztársasági elnök tisztségét rendelte, aki a 30/A. § (1) bekezdésének k) pontja alapján „gyakorolja az egyéni kegyelmezés jogát.” Az Országgyűlés ekkor kapta vissza a közkegyelmezési jogot, ezzel újra különvált az egyéni és a közkegyelem.³⁰

²² 1945. évi III. tv. 3. § (1) bek. 9. pont.

²³ 1946. évi I. tv. 12. § (1) bek.

²⁴ 1948. évi VI. tv. 1. § (2) bek.

²⁵ 1949. évi XX. tv. 10. § (1) bek., (3) bek. h) pont.

²⁶ 1972. évi I. tv. 30. § (1) bek. j) pont.

²⁷ 1950. évi II. tv. 24. §.

²⁸ 1961. évi V. tv. 30. § c), 57. § c), 79. § c) pontok.

²⁹ 1978. évi IV. tv. 66. § c) pont.

³⁰ 1989. évi XXXI. tv. 19. § (3) bek. m) pont.

Az elméleti bevezetést követően két neves jogtudós, *Angyal Pál* és *Cesare Beccaria* gondolatait idézném.

Angyal Pál „*A magyar büntetőjog tankönyve*” címen megjelent munkájában kiáll a büntetőjogi kegyelem mellett, annak helyessége, megalapozottsága alátámasztására az igazságosság, a méltányosság, a célszerűség és a jóság eszméit felhozva. A kegyelemben az igazságosság úgy jelenik meg, mint a jog kijavítója; a célszerűség akkor fedezhető fel, „amikor az igazságszolgáltatás érdeke szembe kerül az általános állami érdekel.” Méltányosságban értékelendő például a „kitűnő magaviselet.” A kegyelem negyedik meghatározó eleme a jóság, mely országos ünnepek, öröndetes események alkalmával kerül előtérbe: ezek az alkalmak a „megbocsátásra hangolnak.”³¹ *Angyal* szerint a kegyelem nem más, mint a törvény felfüggesztése. Művében rögzíti: a kegyelem „lemondás a büntetőigénnyről.”³²

Cesare Beccaria a „*Büntett és büntetés*” című művében a büntetések bizonyosságával és a kegyelmezéssel kapcsolatban fejti ki nézeteit: „A bűnözésnek legerősebb fékje nem a büntetések kegyetlensége, hanem azok elmaradhatatlansága.” A szerző szerint a törvényhozónak kell enyhébb jogi normákat alkotnia, és mivel a bírónak szorosan kell ragaszkodnia a törvényben foglaltakhoz, azoktól el nem térhet, ezért az enyhébb büntetéseket, az „irgalmasságot” maguknak jogszabályoknak kell biztosítaniuk.³³ Ha ez megvalósul, és „a büntetések enyhébbekké válnak, (akkor) a kegyelmezés és a megbocsátás is egyre szükségtelenebbekké lesznek” – vonja le a következtetést *Beccaria*.³⁴

II. Általánosságban a kegyelmi eljárásról

Az egyéni kegyelmezés jogát az Alaptörvény 9. cikk (4) bekezdés g) pontja értelmében a köztársasági elnök gyakorolja, ugyanakkor az egyéni kegyelmezési eljárást meg kell különböztetni a közkegyelemtől (amnesztiától), mely az Országgyűlés hatásköre.³⁵

A büntetőeljárás szakaszaira tekintettel a kegyelem három típusát különböztetjük meg: az eljárási, a végrehajtási, illetve a büntetett előélethez fűződő hátrányok alóli mentesítést eredményező kegyelmet.³⁶ Továbbiakban kizárólag a végrehajtási kegyellel foglalkozunk.³⁷

³¹ ANGYAL PÁL: *A magyar büntetőjog tankönyve. II. kötet.* 9. kiadás. Stachora Károly Nyomda, Budapest, 1943. 74–75. pp.

³² ANGYAL 1943, 74. p.

³³ BECCARIA, CESARE: *Büntett és büntetés.* Akadémiai Kiadó, Budapest, 1967. 99–100. pp.

³⁴ BECCARIA 1967, 99. p.

³⁵ http://www.keh.hu/kegyelmi_ugyek/1512-Kegyelmi_ugyek&pnr=1(megtekintés időpontja: 2015. 12. 01.)

³⁶ FARKAS ÁKOS – RÓTH ERIKA: *A büntetőeljárás.* Complex Kiadó, Budapest, 2012. 488. p.

³⁷ Lásd részletesebben: NAGY ANITA: *Szabadulás a büntetés-végrehajtási intézetből.* Bíbor Kiadó, Miskolc, 2016. 1. fejezet; NAGY ANITA: *Büntetés-végrehajtási jog európai kitekintéssel.* Bíbor Kiadó, Miskolc, 2017.; NAGY ANITA: *Tényleges életfogytig tartó szabadságvesztés és a kötelező kegyelmi eljárás.* *Ügyészek Lapja* 2015/5, 5-13. p.; NAGY ANITA: *A kegyelmi eljárás és a szabadságvesztés félbeszakítása.* *Miskolci Jogi Szemle* 2015/2.; NAGY ANITA: *Release from prison in Hungary and the European Court of Human Rights.* *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik* 2016/3, 199–206.pp.

A kegyelmi eljárásban kiemelt szerep jut az igazságügyért felelős miniszternek, aki-nek feladata a kegyelmi ügyek tekintetében kettős:

1. egyrészt az előkészítés, amelyet a „Kegyelmi Főosztály” útján gyakorol,
2. másrészt ellenjegyzí a Köztársasági Elnök kegyelmi döntését.

A büntetés végrehajtása iránti kegyelemre csak törvényben meghatározott büntetések, valamint intézkedések esetében van lehetőség. Ezek csoportjai:

- a még végre nem hajtott büntetés (szabadságvesztés, elzárás, közérdekű munka, pénzbüntetés, foglalkozástól eltiltás, járművezetéstől eltiltás, kitiltás, sportrendezvények látogatásától való eltiltás, kiutasítás) és mellékbüntetés (közügyektől eltiltás);
- a próbára bocsátás;
- a jóvátételi munka;
- a javítóintézeti nevelés.

A kegyelmi kérelem a felsorolt büntetések, intézkedések elengedésére vagy mérséklésére is vonatkozhat.

A kegyelmi eljárás megindulását tekintve történhet hivatalból vagy kérelemre, amennyiben hivatalból indul meg, akkor be kell szerezni az elítélt nyilatkozatát. Az eljárást az elítélt, a védő, a fiatalokú törvényes képviselője, valamint az elítélt hozzátartozója nyújthatja be.

A kegyelmi eljárás lefolytatását értelemszerűen kizárja az elítélt halála, illetve ha a büntetőeljárás jogerős lezárulása esetén nem került sor olyan intézkedés vagy büntetés alkalmazására, mely vonatkozásában kegyelmi kérelem benyújtható, valamint ha a büntetés vagy intézkedés végrehajtását kizáró ok fennállását állapították meg.³⁸

Ami a kegyelmi eljárás menetét érinti, kegyelmi kérelmet mindig az első fokon eljáró bíróságnál kell benyújtani. Ezt követően a bíróság beszerzi azokat az iratokat, amelyek a kegyelmi eljárás érdemi elbírálásához szükségesek, így például a pártfogó felügyelői véleményt, a környezettanulmányt, a rendőri jelentést, a büntetés-végrehajtási intézet értékelő véleményét, a gazdasági hivatal igazolását a pénzbüntetésből fennálló tartozásról. A kegyelmi kérelmet, a büntetőügy résziratait – különösen a vádiratot; a büntetést kiszabó határozatot,³⁹ az intézkedést alkalmazó határozatot; a részletfizetésre, halasztásra és félbeszakításra vonatkozó határozatot; a szabadságvesztésre vagy közérdekű munkára átváltoztató határozatot; a fogamatba vételről és szabadításról szóló értesítést; a rendelkezésre álló orvosi iratokat és orvos szakértői véleményt –, valamint a további beszerzett adatokat, iratokat, nyilatkozatokat azok beérkezését követően a 11/2014. IM rendelet 34. melléklete szerinti, kitöltött kegyelmi felterjesztőlappal soron kívül, de legkésőbb harminc napon belül felterjeszti az igazságügyért felelős miniszterhez,⁴⁰ aki javaslatával továbbítja a kérelmet a köztársasági elnökhöz.

³⁸ *Tájékoztató az általános kegyelmi eljárásról.*

³⁹ Felfüggesztett szabadságvesztés végrehajtásának elrendelése esetén a bíróság a már említett iratokon felül a szabadságvesztést kiszabó és annak végrehajtását elrendelő ügydöntő határozatokat is köteles felterjeszteni (2013. évi CCXL. törvény 45. §).

⁴⁰ 11/2014. (XII. 13.) IM rendelet 123. §.

III. Az általános kegyelmi eljárás során hozott határozatok

A következőkben arra keresem a választ, hogy azokban az esetekben, amikor a kegyelmi kérelem pozitívan kerül elbírálására, milyen határozati formák születhetnek.

A köztársasági elnök a határozatát mindig az Alaptörvény 9. § (4) bekezdés g) pontja alapján hozza meg, az igazságügyért felelős miniszter előterjesztése alapján. A köztársasági elnök az iratok alapján dönt, személyes meghallgatásra nem kerül sor.⁴¹ A határozatot nem kell kihirdetni a Magyar Közlönyben, az „a kegyelmi elhatározás napján válik érvényessé.”⁴²

A köztársasági elnök döntésének jellemzői röviden az alábbiak szerint foglalhatók össze:

- A köztársasági elnök mindig méltányossági jogkörben dönt.
- A határozat meghozatala során indokolási kötelezettség nem terheli.⁴³
- A felterjesztett miniszteri előterjesztés nem köti.
- A köztársasági elnök határozata a kegyelmi elhatározás napjával hatályos, de a miniszter ellenjegyzése szükséges a határozat érvényességéhez.

Joggal vetődhet fel a kérdés, hogy miért is van szükség ellenjegyzésre? A válasz erre az, hogy miután az államfőt politikai felelősség nem terheli, az igazságügyért felelős miniszter ellenjegyzése szükséges a döntés érvényességéhez.

A kegyelmi határozat ellenjegyzését követően az ügyben első fokon eljáró bíróság kézbesíti az elítéltnak és a kérelmezőnek a kegyelmi döntést.

Amennyiben az elítélt a szabadságvesztését vagy a javítóintézeti nevelését tölti, részére a kegyelmi döntésről szóló határozatot a miniszter közvetlenül a büntetés-végrehajtási intézet vagy a javítóintézet útján kézbesíti, és értesíti az első fokon eljáró bíróságot.

Ha az elítélt szabadságvesztés-büntetésének végrehajtását a kegyelmi döntés meghozataláig elhalasztották vagy félbeszakították, a kegyelmi döntésről szóló határozatot a miniszter a Büntetés-végrehajtás Országos Parancsnokságának (továbbiakban: BVOP) is megküldi.

A köztársasági elnök határozatával szemben jogorvoslatnak, felülvizsgálatnak nincs helye, de a kérelmezőnek lehetősége van újabb kegyelmi kérelem benyújtására a fentiekben meghatározottak szerint.

IV. Empirikus kutatás

Az általános kegyelmi eljárás bemutatását empirikus kutatásom eredményeivel zárom, amelyet az Igazságügyi Minisztérium engedélyezett részemre.⁴⁴

⁴¹ Köztársasági Elnöki Hivatal: *Kegyelmi ügyek*. 2.

⁴² Igazságügyi Információk: *Kegyelmi ügyek* – Kutatási engedély száma: Igazságügyi Minisztérium Kegyelemi Főosztály, XX-KEGY/44/1/2015, 2015. január 6.

⁴³ *Harackchiev and Tolumov v. Bulgaria*, (Application No. 15018/11; 61199/12 judgment of 8 July ECHR 2014). A kegyelmezési gyakorlat és a döntések indokainak megismerhetősége – mint az elítélt reszocializációjának fontos mozgatórugója – különös hangsúlyt kap a strasbourgi követelmények között.

⁴⁴ Kutatási engedély száma: Igazságügyi Minisztérium Kegyelemi Főosztály, XX-KEGY/44/1/2015, 2015. január 6.

A kutatás során majdnem 70 jogesetet elemeztem az alábbi főbb csoportosítási szempontok szerint:

- az elkövetett bűncselekmény;
- a kiszabott büntetés;
- a kérelem indokolása;
- becsatolt vélemények (pl. pártfogó felügyelet környezettanulmánya, bv. nevelői vélemény);
- javasolták-e a kérelem pozitív elbírálását.

Az alábbiakban példaként felsorolom a feldolgozott jogesetek egy részét.

1. sz. táblázat:

Jogesetek

Bűncselekmény	többszörbűnös csalás büntette
Kiszabott büntetés	3 év 10 hónap börtönben végrehajtandó szabadságvesztés
Kérelem oka	egészségügyi ok: bénulás súlyos baleset miatt
Becsatolt vélemények	– kezelést végző kórház levele: magatartásával megmentette egy ember életét – nevelői vélemény: jutalomban részesült, jó magatartás
Elbírálás eredménye	kérelem teljesítését javasolták
Bűncselekmény	testi sértés büntetettének kísérlete, rongálás vétsége
Kiszabott büntetés	1 év 2 hónap börtönben végrehajtandó szabadságvesztés
Kérelem oka	eltelt idő, megromlott egészségi állapot, rendezett családi körülmények, a kiszabott büntetés aránytalansága
Becsatolt vélemények	orvosi irat: egészségi állapotát igazolja
Elbírálás eredménye	kérelem teljesítését nem javasolták
Bűncselekmény	garázdaság, személyi szabadság megsértésének büntette, testi sértés, zaklatás vétsége
Kiszabott büntetés	1 év 6 hónap fogházban végrehajtandó szabadságvesztés,
Kérelem oka	2 év közügyektől eltiltás
Becsatolt vélemények	megromlott egészségi állapot, ártatlanság
Elbírálás eredménye	nevelői vélemény: jó magatartás kérelem teljesítését nem javasolták
Bűncselekmény	rablás büntette
Kiszabott büntetés	4 év börtönben végrehajtandó szabadságvesztés, 5 év közügyektől eltiltás
Kérelem oka	tanult az esetből, a szülőknek szüksége van a segítségére
Becsatolt vélemények	nevelői vélemény: jó magatartás
Elbírálás eredménye	kérelem teljesítését nem javasolták
Bűncselekmény	csalás büntette
Kiszabott büntetés	1 év 10 hónap börtönbüntetés, 2 év közügyektől eltiltás,
Kérelem oka	27 500 Ft vagyonekobzás
Becsatolt vélemények	bűncselekményt nem követett el, legfeljebb polgári peres úton érvényesíthető követelést eredményezhet cselekménye, egészségügyi okok
Elbírálás eredménye	– csatolt iratok az egészségügyi problémákat igazolják – nevelői vélemény: jutalom 4 alkalommal kérelem teljesítését nem javasolták

Bűncselekmény	csalás büntette
Kiszabott büntetés	1 év – 2 év próbaidőre felfüggesztett – börtönben végrehajtandó szabadságvesztés
Kérelem oka	tiszta erkölcsi bizonyítvány munkahely betöltése érdekében
Becsatolt vélemények	csatolt iratok: három alkalommal állt bíróság előtt csalás büntette miatt
Elbírálás eredménye	kérelem teljesítését nem javasolták

Bűncselekmény	jelentős kárt okozó csalás büntette, magánokirat-hamisítás vétsége
Kiszabott büntetés	vádat emeltek, jelenleg egy 5 év 6 hónap összbüntetést tölt fogházfokozatban
Kérelem oka	bűncselekményt nem követett el, fizetési kötelezettségének nem tesz eleget, mert a börtönbüntetését tölti
Becsatolt vélemények	nevelői vélemény: visszaeső, több eljárás van folyamatban vele szemben, juttalom 9 alkalommal
Elbírálás eredménye	kérelem teljesítését nem javasolták méltányolható körülmény hiányában

Bűncselekmény	adócsalás, csődbüntett, számvitel rendje megsértésének büntette,
Kiszabott büntetés	magánokirat-hamisítás vétsége, közokirat-hamisítás büntette
Kérelem oka	vádat emeltek, jelenleg rágalmazás vétsége miatt 8 hónapos börtönbüntetését tölti „A kegyelmi eljárás átfutási idejét szeretné felhasználni arra, hogy az az alatt esetlegesen vádemelésig eljutó további ügyeit a bírói szakban lévő ügghöz lehessen csatolni.”
Becsatolt vélemények	nevelői vélemény: megfelelő magatartás
Elbírálás eredménye	kérelem teljesítését nem javasolták

Bűncselekmény	halált okozó, foglalkozás körében elkövetett gondatlan veszélyeztetés vétsége
Kiszabott büntetés	1 év 10 hónap börtönbüntetés
Kérelem oka	fél a büntetés végrehajtásától és a következményektől, büntetlen előéletű
Becsatolt vélemények	környezettanulmány szerint szerény körülmények között él
Elbírálás eredménye	nem javasoltak pozitív elbírálást

Bűncselekmény	rablás büntette
Kiszabott büntetés	6 év börtönbüntetés
Kérelem oka	– egyik alapítéletben ártatlan – megromlott egészségügyi állapot, pl. végbélrák
Becsatolt vélemények	nevelői vélemény: magatartása javult, krónikus beteg
Elbírálás eredménye	kérelem teljesítését nem javasolták

Bűncselekmény	kisebb értékre elkövetett lopás vétsége
Kiszabott büntetés	200 napi tétel pénzbüntetés, összesen 500 000 Ft, melyet átváltoztattak 200 nap fogházban végrehajtandó szabadságvesztésre
Kérelem oka	felesége hajlandó kifizetni a pénzbüntetést
Becsatolt vélemények	nevelői vélemény: jó magatartás, de vannak nehézségek az elítélttel
Elbírálás eredménye	kérelem teljesítését nem javasolták

Bűncselekmény	csalás büntette, közokirattal visszaélés és magánokirat-hamisítás vétsége
Kiszabott büntetés	2 év 3 hónap börtönben végrehajtandó szabadságvesztés, 2 év közügyektől eltiltás, 156 640 Ft vagyonekobzás
Kérelem oka	megbánás, beismerő vallomása, a kárt igyekezett megtéríteni
Becsatolt vélemények	nevelői vélemény: jó magatartás, juttalom 3 alkalommal, fenytés egyszer
Elbírálás eredménye	kérelem teljesítését nem javasolták

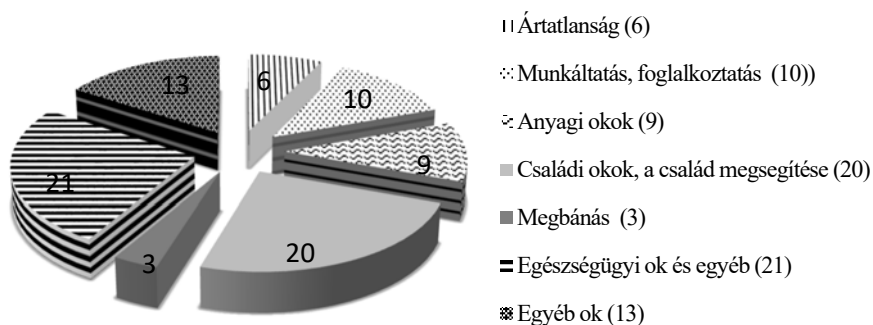
Bűncselekmény	vesztegetés büntette
Kiszabott büntetés	4 év börtönben végrehajtandó szabadságvesztés, 200 napi tétel pénzbüntetés (1 000 000 Ft), 1385 euró vagyonekobzás
Kérelem oka	az ukrán–magyar határon az átlépéskor kérés nélkül adnak borraivalót, de kötelességszegő magatartást nem tanúsítanak a határőrök
Becsatolt vélemények	– környezettanulmány
Elbírálás eredménye	– munkát vállalna, de a bejegyzésmentes erkölcsi bizonyítvány szükséges lenne kérelem teljesítését nem javasolták
Bűncselekmény	zaklatás vétsége
Kiszabott büntetés	40 napi tétel pénzbüntetés (100 000 Ft)
Kérelem oka	rokkantnyugdíjas, cukorbeteg, epilepsziás – a gyógyszereit nem tudná megfizetni
Becsatolt vélemények	környezettanulmány: rendszeres jövedelme van
Elbírálás eredménye	kérelem teljesítését nem javasolták
Bűncselekmény	lopás, kiskorú veszélyeztetésének büntette
Kiszabott büntetés	1 év börtönben végrehajtandó szabadságvesztés, 2 év közúti járművezetés-től, 1 év közügyektől eltiltás, összbüntetés tartama: 2 év 2 hónap
Kérelem oka	munkájához jogosítványa szükséges
Becsatolt vélemények	–
Elbírálás eredménye	kérelem teljesítését nem javasolták
Bűncselekmény	lőfegyverrel visszaélés büntette
Kiszabott büntetés	1 év 8 hónap börtönben végrehajtandó szabadságvesztés, 10 év a Magyar Köztársaság területéről kiutasítás
Kérelem oka	életkorára és magyarországi büntetlen előéletére hivatkozott
Becsatolt vélemények	orvosi irat: járási nehézségek, bal oldalra kisugárzó ágyéki isiászából eredő betegség
Elbírálás eredménye	kérelem teljesítését nem javasolták
Bűncselekmény	számítástechnikai rendszer és adatok elleni bűncselekmény büntette
Kiszabott büntetés	1 év 10 hónap börtönben végrehajtandó szabadságvesztés, 160 napi tétel pénzbüntetés (400 000 Ft), 3 év közügyektől eltiltás
Kérelem oka	– férje, gyermekei körében számos betegség fordul elő, nagymamájáról is gondoskodnia kell – munkáltatója hosszú távon alkalmazná, büntetlen előéletű
Becsatolt vélemények	alátámasztó orvosi iratok, bírósági határozatok, pedagógiai és nevelési vélemények, gyermekek születési anyakönyvi kivonatainak másolata
Elbírálás eredménye	kérelem teljesítését nem javasolták – környezettanulmányok alapján
Bűncselekmény	csalás, közokirat-hamisítás büntette, magánokirat vétsége miatt emeltek vádat
Kiszabott büntetés	összbüntetését tölti: 1 év 5 hónap 7 nap
Kérelem oka	folyamatosan romló egészségi állapot
Becsatolt vélemények	–
Elbírálás eredménye	kérelem teljesítését nem javasolták
Bűncselekmény	lopás büntette
Kiszabott büntetés	6 hónap börtönben végrehajtandó szabadságvesztés, 1 év közügyektől eltiltás, korábban kiszabott 8 hónap – 2 év próbaidőre felfüggesztett – börtönbüntetés végrehajtása
Kérelem oka	szegényes anyagi körülmények, a cselekményből származó pénz a gyermeke gyógyszereire és vizsgálatára kellett
Becsatolt vélemények	környezettanulmány: a lakókörnyezetükben rossz véleménnyel vannak a családról, többszöri rendőri intézkedés volt szükséges
Elbírálás eredménye	kérelem teljesítését nem javasolták

Bűncselekmény	80 rendbeli vagyron elleni bűncselekmény
Kiszabott büntetés	összbüntetési ítélet: 5 év 10 hónap fegyházban végrehajtandó szabadságvesztés
Kérelem oka	8 kiskorú gyermekét egyedül kell nevelnie, jelenleg intézeti nevelésben vannak
Becsatolt vélemények	nevelői vélemény: folyamatos kontrollt igényel, többször jutalmazták, kétszer fenytették
Elbírálás eredménye	kérelem teljesítését nem javasolták
Bűncselekmény	kábítószerrel visszaélés büntette
Kiszabott büntetés	6 év fegyházbüntetés, 6 év közügyektől eltiltás, 531 400 Ft vagyonekobzás
Kérelem oka	mentesülni szeretne a büntetett előélethez fűződő hátrányok alól, eddigi büntetlen előélet
Becsatolt vélemények	nevelői vélemény: jó magatartás, jutalom 3 alkalommal, enyhébb végrehajtási fokozatba került
Elbírálás eredménye	kérelem teljesítését nem javasolták
Bűncselekmény	sikkasztás, számvitel rendjének megsértése büntette;
Kiszabott büntetés	korábbi csalás, hűtlen kezelés büntette, magánokirat-hamisítás vétsége 2 év börtönbüntetés, 4 év közügyektől eltiltás, 3 év (közös képviselői) foglalkozástól eltiltás; korábbi – végrehajtásában 5 év próbaidőre felfüggesztett – 1 év 8 hónap börtönbüntetés
Kérelem oka	időmúlás ténye (25 év), társadalomra veszélyességének csekély foka, megromlott egészségi állapot, a család rossz szociális helyzete
Becsatolt vélemények	nevelői vélemény: jó magatartás, egyszeri jutalmazás
Elbírálás eredménye	kérelem teljesítését nem javasolták
Bűncselekmény	emberkereskedelem büntettének kísérlete, kerítés, személyi szabadság megsértésének büntette
Kiszabott büntetés	6 év fegyházbüntetés, 6 év közügyektől eltiltás, korábban kiszabott 5 hónap – 2 év próbaidőre felfüggesztett – börtönbüntetés
Kérelem oka	– egyedül nevelt két kiskorú gyermeke ellátatlanul maradna, nehéz anyagi körülmények között élnek, – egészségügyi ok: tüdőembólia, rendszeres kezelést igényel
Becsatolt vélemények	orvosi igazolások betegségével kapcsolatban
Elbírálás eredménye	kérelem teljesítését nem javasolták
Bűncselekmény	csalás büntette
Kiszabott büntetés	2 év börtönbüntetés, 2 év közügyektől eltiltás, korábban kiszabott 8 hónap – 2 év próbaidőre felfüggesztett – börtönbüntetés
Kérelem oka	megbánás, bv. intézetben dolgozik, a család nehéz anyagi körülményei
Becsatolt vélemények	– környezettanulmány: lakáskörülményei, terhelt egészségügyi problémái, gyermeke súlyosan beteg
Elbírálás eredménye	– nevelői vélemény: jó magatartás, jutalmazva volt kérelem teljesítését nem javasolták

A következő grafikon számszerűen is bemutatja a kegyelem iránti kérelmek indokainak eloszlását. (Egy kérelemben több indokot is megjelöltek.)

1. sz. ábra

Az előterjesztett kegyelem iránti kérelmek indokai és megoszlásuk



Az „egyéb ok” kategóriában számos indok jelenik meg, ilyen például az ügyek egyesítése, a büntetés végrehajtásától és a következményeitől való félelem, az elítélt életkora, jó magaviselet a büntetés-végrehajtási intézetben, vagy éppenséggel a kiszabott pénzbüntetést az elítélt egyik családtagja hajlandó kifizetni.

Lehetetlen lenne felsorolni a beadott kérelmek összes okát, de a megnevezettek valószínűleg a leggyakoribbak közé sorolhatóak.

Összességként megfigyelhető, hogy az esetek nagy többségében nem javasolták a kérelem teljesítését. Ennek leggyakoribb indokolása az, hogy a kérelmezők olyan adatokra, tényekre vagy körülményekre hivatkoznak, melyek eldöntése a bíróság hatáskörébe tartozik, nem a kegyelmi eljárás menetébe. A bíróság ugyanakkor a felsorolt okokat gyakran már a büntetés kiszabásakor figyelembe veszi – akár enyhítő körülményként –, így további engedmény megadását nem látják méltányolhatónak. A kérelem teljesítésére leginkább egészségügyi problémák esetén kerül sor, vagy más, különösen méltánylást érdemlő esetben.

NAGY ZOLTÁN ANDRÁS*

A joghatóság problémája a kiberbűncselekmények nyomozásában

E rövid, néhány, – az írója szerint remélhetőleg hasznos, hasznosítható – gondolatot, jogi problémát felvillantó, azokra reflektáló tanulmány a büntető eljárásjogot és a nemzetközi büntetőjogot érintő újabb kihívásokról szól, ám a tanulmányban több gondolat rejlik, mint csupán a joghatósági vitákról egy adott bűncselekménytípus esetében.

I.

A számítástechnika, különösen az Internet közvetítésével megjelent és egyre szaporodó, egyre veszélyesebb bűncselekmények valamennyi bűnügyi tudomány számára jelentenek kihívást. A számítógépes környezetben elkövetett bűncselekmények, nemcsak az anyagi büntetőjog számára jelentettek új kihívást, hanem a büntető eljárásjog és a kriminalisztika számára is.

Az elektronikus impulzusok, adatok „testetlensége,” „láthatatlansága,” – mint e bűncselekmények egyik kriminalisztikai jellemzője – az anyagi büntetőjogot új tényállások megalkotására ösztönözték. Komoly kihívás a dogmatika felé, hogy egyfelől értsük meg a jogsértés lényegét (és persze veszélyességét). Alapvető Nagy Ferenc ama megállapítása, miszerint az állami kényszerrel csak azon érdekek, értékek védendők, amelyek a közösségi együttélés számára nélkülözhetetlenek.¹ Nem kívánatos, ha bár létező, érzékelhető társadalmi anomáliát észlelünk, ám ez hatásában nem éri el a közösségi együttélés veszélyeztetését, és arra büntetőjogi reagálás történik. Ez devalválja a büntetőjog szerepét, tekintélyét.

A számítógépes környezetben elkövetett bűncselekményekkel kapcsolatos másik törvényhozási megfontolás az, hogy ne kerüljön sor a tényállások duplikálására, különös tekintettel arra a tényre, hogy egyre szűkül azon bűncselekmények köre, amelyeket számítógéppel nem lehet elkövetni.² Magunk a valós térbeli bűncselekményeket tekintjük alapvető igazodási pontnak és ehhez képest gondolkodhatnánk újabb tényállásokon.

* habilitált egyetemi docens, Pécsi Tudományegyetem

¹ NAGY FERENC: *Régi és új tendenciák a büntetőjogban és a büntető jogtudományban*. Budapest, 2013. 34. p.

² Közlekedés biztonsága elleni bűncselekményt a közlekedési lámpákat vezérlő számítástechnikai rendszerbe történő illetéktelen beavatkozással, vagy – extrém példát említve, – emberölést az intenzív osztály számítógépeinek manipulálásával is el lehet követni.

A bűncselekményeket számítógépekkel, számítógépekhez kötöttek vagy számítógépes hálózatokon, így az Interneten³ keresztül követik el. Az Internet határok nélküli, a tényállási elemek különböző földrajzilag lokalizálható vagy éppen nem lokalizálható helyen valósulnak meg. A nemzetközi büntetőjog nem képes minden kérdésre – remélhetőleg csupán időlegesen – adekvát választ adni.

A számítógépes hálózatokon elkövethető bűncselekmények jellemzően nemzetközi jellegűek, ugyanakkor a bűnüldözés nemzeti keretek közé szorított. Kíváncsú volna egységes büntetőjogi fellépés e körben (is). A büntetőjogi jogharmonizáció vagy akár europaizálódásának⁴ elmaradása a joghatóság (a legtágabban értelmezhető hatáskör) problematikusságát kiemeli. A belső határok eltörlése óta növekvő számú problémával szembesülünk.⁵ Az államok hatékony együttműködését számtalan körülmény gátolja, a sokszor túl formalizált eljárási szabályok, a saját állampolgár kiadatásának tilalma, a ne bis in idem nemzetközi hatályának elutasítása és más körülmények.

Kiáltunk, kiáltanánk egy közös – legalább – az Európai Unió területén hatályos büntető törvénykönyvről, hiszen értékeink, érdekeink inkább az azonosság irányába mutatnak, sem mint a különbségekébe. Ennek a büntető törvénykönyvnek nem kellene teljes körűen meghatározni az elkövethető valamennyi bűncselekményt, hanem – és ebben hamar konszenzus születne – a relatív állandósággal jelen levő bűncselekményeket. Biztos van 60-80 olyan tilalmazott tevékenység, amelyet az európai országok büntetni rendelnek. Ez képezhetné az alapját egy közös *Európai Unió büntető törvénykönyvnek*. E mellett az egyes *nemzeti büntető törvénykönyvek*, mintegy *szubszidiarius* megoldásként további bűncselekményeket állapíthatnának meg. Ezzel a jogtechnikai megoldással az állami szuverenitás, önállóság a bűncselekmények meghatározásában kisebb mértékben sérülne, a tradíciók, egyes magatartások eltérő erkölcsi megítélése továbbra is figyelembe veendő tényezők lennének a nemzeti törvényhozásban. A jogalkalmazónak egyszerűen két büntető törvénykönyvet kellene a kezében és az eszében tartani.

Persze, vannak elsőre megoldhatatlannak látszó kérdések, a szankciórendszer, az életkor vagy a halmazat megítélése abban az esetben, ha az egyik cselekményt az Unió büntető törvénykönyv, a másik cselekményt a nemzeti törvénykönyv nyilvánítja bűncselekménynek. Biztos vagyok benne, hogy ez lehetne egy *Európai Unió büntetőkode-xéhez vezető út*. In practice, az államok nem vennék magukra azt a terhet, hogy náluk „érdemes” bűncselekményt elkövetni, mivel ott ez nem bűncselekmény, szemben más országokkal, ahol ez a cselekmény büntetni rendelt.

Visszatérve a távoli jövőből a jelenbe vagy inkább a nem túl távoli jövőbe. Sajnos, el kell ismerni, hogy van az Internetnek olyan része, amelyhez szinte lehetetlenség hozzáférni, ahol a szolgáltatás - ellenszolgáltatás legfeljebb akkor bizonyítható, ha az ügylet

³ Internetworking System rövidítése a ma használatos Internet elnevezés. Története a szovjet szputnyik 1957-es fellövésével kezdődött. Az USA szembesült azzal, hogy a szovjetek a nagyhatóságú rakétáikkal nemcsak űreszközöket, hanem pusztító eszközöket is képesek eljuttatni, és ezzel a vezetési pontok váltak veszélyeztetetté. Majd a sok évtizedes katonai felhasználást követően az 1990-es évektől – az üzleti érdek nyomására – kereskedelmi célú felhasználásra kapott „engedélyt.”

⁴ NAGY FERENC: *Az európai büntetőjog fejlődési irányairól és jogállami alapjáról*. Acta Juridica Et Politica. Tomus Lxi. Szeged, 2002. 308. p.

⁵ Vö. LIGETI KATALIN: *Büntetőjog és bűnügyi együttműködés az Európai Unióban*. Budapest, 2004. 41. p.

valamely eleme, az ebben részt vevő valamelyik személy a valós térben felbukkan.⁶ Mindehhez tegyük hozzá, hogy a technika rendkívüli gyors fejlődése miatt újabb és újabb kérdésekre kell választ keresnünk, választ adnunk, szinte folyamatosan. Ez a kutatónak öröm, ám a számítástechnikai szakma számára kevésbé.⁷

II.

A büntetőeljárás sikerét a bűncselekmény teljeskörű felderítése, bizonyítása jelenti. Ez alapozhatja meg az aggálymentes bírói döntést az elkövető eljárásjogi bűnösségében. Az elektronikus adatok, mint elektronikus impulzusok, mint bizonyítékok beszerzéséhez, vizsgálatához nem minden esetben nyújtanak kielégítő megoldást a tradicionális eljárásjogi szabályok. Az elektronikus bizonyítékok megszerzésének, felhasználásának dilemmáját *Ulrich Sieber* az alábbiakban összegezte:

- a büntetőeljárás során passzív tűrési kötelezettség (számítógép átvizsgálása, adatok lefoglalása, a számítógépek közötti kommunikáció rögzítése stb.) szabályozása mellett
- aktív közreműködési kötelezettségek (a terhelt, a sértett, a tanúk, a sértett-tanú részéről), valamint
- a nyomozás során feltárt adatok védelme.⁸

A számítógépes környezetben fellelhető bizonyítékok egyrészt a számítógépen, számítógépes hálózatokon megvalósuló bűncselekmények által keletkeznek, másrészt a valós térben megvalósuló bűncselekmények bizonyítékai lehetnek fel számítógépes környezetben. E bizonyítékok megjelenítéséhez jellemzően további technikai eszközökre van szükség láthatóságukhoz, értékelésükhöz.

Kérdés, hogy az elektronikus adatok lehetnek-e eredeti bizonyítékok. *Herke Csongor* szerint az eredeti („ősforrás”) bizonyítékok lényege az, hogy a bizonyítékok az ügydöntő hatóság előtt vannak, a hatóság azt közvetlenül – érzékszerveivel – érzékeli.⁹

⁶ Az Internet két, illetőleg három részre osztható:

- a Surface web, a „jéghegy csúcsa” az Internetnek az a része, amely szabadon elérhető, szabadon kereshető, amelyre a keresőszolgáltatók linket adva mutatnak,
- a Deep weben található adatállományokhoz jelszóval, más azonosítóval lehet csak hozzáférni, akadémiái hálózatok, belső (cégek, egyetemek stb.) hálózatai (intranetek), FTP-szerverek stb.,
- a Dark web, amely tulajdonképpen az előző része a bűnözők találka- és üzletkötő helye, speciális (kliens-) programokkal érhető el, fegyver-, kábítószer-, hamis okiratok vásárlása, bérgyilkos igénybe vétele, pornográf-, pedofil-, szerző jogi tartalmak elérése és más tiltott tevékenységek találhatók ehelyütt. A virtuális valutával történő fizetés még inkább jól leplezheti ezt a világot. Általában a Cr2Cr-rel (criminals to criminals – a bűnöző a bűnözővel kerül kapcsolatba) jelölik a Dark webes üzleteléseket.

Vizsgálódásunk főleg a Surface webre koncentrált, bár esetlegesen a Deep webre kitekintünk.

⁷ 2016. április 1-jén nagy erejű, összevont támadás érte a magyar kormányzati szervereket: 16-18 óra és 22-24 óra között le kellett kapcsolni a kormányzati és az MTA szervereit. Majd másnap 11-13 óra között le kellett kapcsolni a kormányzati és az MTA szervereit. Magyarország állam- és közigazgatását gyakorlatilag 6 órára lekapcsolták a világhálóról 86400 másodperc alatt 64000 „betörési kísérlet” terhelte a kormányzati és az MTA szervereit.

⁸ SIEBER, ULRICH: *Computerkriminalität und Informationsstrafrecht*. Computer und Rechts 1995/11, 109–110. pp.

⁹ HERKE CSONGOR: *Büntető eljárásjogi alapismeretek*. Pécs, 1998. 16. p.

Az elektronikus adatok – ontológiai szempontból – másodlagosak, hiszen kinyomtatva, fényképen láttatva, szakértői jegyzőkönyv segítségével stb. jut el az ügydöntő hatósághoz. *Wolfgang Bar* azt a véleményt képviseli, hogy „a nyomozás szempontjából meghatározó információk ... csak a tárgyasult adathordozóval együtt, mint a legkisebb önálló-sítható egységgel együtt foglalhatók le.”¹⁰

Az angol *J. C. Smith* közlése szerint a számítógéppel kinyomtatott dokumentumok általában „hallomásnak” tekintendők.¹¹ Kivétel ez alól, ha a dokumentum létrejötte ténykérdéshez kötött (az elkövető billentyűzte-e be a tiltott tartalmat, ő általa történt-e a hamis utalás stb.), akkor ennek a ténynek a bizonyítása szükséges. További kivétel a *Hersay* alól, ha a számítógép figyelte meg, rögzítette a jogellenes cselekményt, így például naplózta a történéseket, az írásos, - vagy videó-kommunikációt, programok telepítését, vagy a tevékenység, így a szövegírás stb. nyomai a „szemétfájlokban” fellelhetők és más módok.

Az elektronikus adatok között megkülönböztethetők:

- tartalmakat hordozó elektronikus adatok, szövegek, képek, a HTML oldalakhoz csatolt (feltöltött) audio- vagy videófolyamok, e-mailek és más adatok;
- forgalmi adatok: internetes munkamenetet (számítógépek kapcsolódásait) jelölő napló (log-)fájlok, előfizetők adatai, TCP/IP – számok (számítógépek egyedi azonosítója, „személyi igazolványa”) és más adatok;
- egyéb elektronikus adatok, nyomok: törölt adatok (temp-fájlok), programok telepítésének/törlésének nyomát rögzítő napló (log)-fájlok, a registry-ben rögzített információk, a gyanúsított jelszavai, azonosítói és más adatok.

Keletkezhetnek más bizonyítékok is a valós térben, pl. a nyomtatófesték fogyása, a nyomtatóban levő papír fajtája, minősége, a próbanyomat.

Bizonyítékhordozók lehetnek a legkülönbözőbb technikai eszközök:

- asztali számítógépek, laptop, tablet, mobiltelefon stb.;
- hálózati kapcsoló eszközök;
- a számtalan féle-fajta adattároló: winchester, külső merevlemez, pen-drivek stb.¹²

A bizonyítékok fajtái lehetnek:

- statikus bizonyíték: egy eszközökön levő, fizikai hozzáféréssel elérhető elektronikus impulzusok (adatok), mint bizonyítékok,
- dinamikus bizonyíték: ezen elektronikus adatok a hálózaton belül vagy szerverek között „keringenek.”

¹⁰ BAR, WOLFGANG: *Beschlagnahme von Computerdaten*. Computer und Recht 1996/12. 752. p.

¹¹ SMITH, JOHN: *Criminal Evidence*. London, 1995. 91–93. pp. Innen a *Hersay*-törvény elnevezése.

¹² Hol vannak már a lyukkártyák, lyukszalagok, hajlékony lemezek, kazettás floppy-lemezek. Ez utóbbi feltalálója Jánosi Marcell (1931-2011), sajnos a szabadalmi idő lejártát követően nem hosszabbította meg találmányának védettségét, így a kiváló ötlete „szabad rablás tárgya” lett. A mágnesszalagok, mint adathordozó ma még használatosak. A mai DVD-k is hamarosan átadják helyüket a Blue Ray lemezeknek. [Az adathordozókon szerzői műveket gyártó cégeknek óriási üzlet, hogy 6-10 évenként más-más adathordozón adhatják ki az egyszer megszerzett (és kifizetett) szerzői műveket: gramofon(sellak)lemezeken, SP- és LP bakelit (vinyl) lemezeken, hangkazettákon, CD-ken, DVD-ken stb.].

A tipizálás jelentősége gyakorlati elérésükben, a lefoglalásuk módszerében, a bűnügyi jogsegélyt érintő kérdésekben kerül elő.

III.

A számítógépeken és számítástechnikai hálózaton elkövethető bűncselekmények nyomozását már ma több körülmény nehezíti:

- A nyomozók felkészültsége az inkriminált adatok (pl. tartalomközlések), a hálózati történések (számítástechnikai rendszerbe történő illegális belépés, mint hacking, web-oldal felülírása, mint defacing, a számítástechnikai rendszert érő terheléses támadás, mint botnet-támadás, a felhasználót fenyegető zsarolóvírus, mint ransomware és más rosszindulatú szoftverek, mint malicious software-ek, röviden malware-ek stb.) megértése, ismerete.
- Ha a számítógépek, hálózatok fizikailag elérhetők, Magyarországon vagy a zászló-elv miatt magyar felségterületen található, akkor a bizonyítékok megszerzésére irányuló és sajátos megoldásokat kívánó kényszerintézkedések végrehajtása.
- Ha a számítógépes hálózat vagy annak részét képező számítógép – az előző esetben kívül - fizikailag nem érhető el, különösen, ha nem is lokalizálható a bizonyítékok megszerzésének a helye, akkor nemzetközi büntetőjogi intézmények formalizmusa.

A bizonyítékok az alábbi földrajzi helyeken érhetők el:

1. Magyarországon, magyar felségterületen levő számítástechnikai rendszerben tárolt bizonyíték elérése

A számítógépes bűncselekményekkel összefüggő nemzeti és nemzetközi jogi kötelezettségek, nemzeti és nemzetközi jogban büntetni ajánlott cselekmények meghatározásainak mind mai napig alapvető gyűjtőhelye a 2001-es ún. budapesti egyezmény, amelyből néhány rendelkezés utal a nemzeti hatóságok kötelezettségére. Alkossanak olyan jogszabályokat, amelyek lehetővé teszik a

- számítástechnikai rendszer vagy annak egy része és az abban tárolt számítástechnikai adatok, és
- a számítástechnikai adatok tárolását lehetővé tevő számítástechnikai adattárolóegység átvizsgálását vagy ahhoz más módon történő hozzáférést.

Az előzőekhez kapcsolódó kényszerintézkedések sajátosságaira is felhívta a figyelmet az Egyezmény:

- a) a számítástechnikai rendszer vagy annak része, illetőleg számítástechnikai adattárolóegység lefoglalása vagy más hasonló módon történő biztosítása;
- b) számítástechnikai adatról másolat készítése és annak megőrzése;
- c) a szükséges tárolt számítástechnikai adatok épségének megóvása; és
- d) az átvizsgált számítástechnikai rendszer fenti számítástechnikai adatainak hozzáférhetetlenné tétele vagy eltávolítása.

E szabályok természetesen a nemzetközi relációban szerzett bizonyítékok kezelésére is alkalmazandók. Néhány különös szabály született a dinamikus bizonyítékok beszerzésére vonatkozóan, a szolgáltatók együttműködési kötelezettségét nevesítve.

A nemzeti jogalkalmazáson túl igazán izgalmas kérdés és megoldásra váró jogi probléma a bűncselekmény jellegéből következően a külföldről beszerzendő bizonyítékok elérése. Rövid tanulmányunk ez utóbbi kérdéskörre fókuszál, ismeretet adva, écart nyújtva az Olvasónak (is).

2. Külföldön, meghatározott földrajzi helyen levő számítástechnikai rendszerben tárolt bizonyíték elérése

Az elérés lehetséges bűnügyi jogsegély keretében, ez esetben a bűnügyi jogsegélyre, irányára, kérésére és nyújtására vonatkozó jogi feltételek teljesülése az alap. A bűnügyi jogsegély fejlődésére vonatkozó a jogtörténetből már ismert lépések:

- H. Grotius: aut punire, aut dedere (1625) principiumát fogalmazta meg.¹³ Ma helyesebb az aut punire, aut judicare elvről beszélni. Ennek indokoltságára terjedelmi korlátok miatt nem térhetünk ki.
- 1927. Lotus-ügy: az állam büntetőhatalmát akkor érvényesítheti, ha erre lehetősége van.¹⁴ Ez ma a terrorizmussal szembemenő ellenség-büntetőjog eszmeiségében és gyakorlatában érvényesül.¹⁵ Ma az irreguláris migrációval szemben hazai jogi szabályozás az absztrakt társadalomra veszélyesség kiemelésével¹⁶ ezen úton indult el és halad. Törekedni kellene arra, hogy az idegenrendészeti eszközök kapjanak elsőbbséget.¹⁷ A reális helyzetértékeléshez figyelembe kell vennünk, hogy az irreguláris migrációnak, ahogy a jogszerű vagy jogellenes határátlépéseknek is „csatornája” lehet tárgyak, más személyek engedély nélküli mozgásának, továbbá célja és iránya lehet bűncselekmények elkövetése.¹⁸

További veszélye az, hogy az irreguláris migrációval azonosíthatatlan személyek százai léphetnek be a schengeni határok közé.¹⁹

Féltetve ezt a nagyon komoly, évtizedekre kiható és valószínűleg évtizedekig tartó szociológiai, jogi, politikai problémát, az azt övező polémiaát, folytassuk a joghatóság fejlődésének vázlatos áttekintését:

1965. Európa Tanácsi egyezménytervezet²⁰ született a joghatósági összeütközésekről.

¹³ Vö. LIGETI 2004, 49. p.

¹⁴ Vö. LIGETI 2004, 43. p.

¹⁵ Vö. NAGY 2013, 165. p.

¹⁶ AMBERG ERZSÉBET: *Migráció, büntetőjog, ultima ratio*. In: Hautzinger Zoltán (szerk.): A migráció bűnügyi hatásai. Budapest, MRTT.2016. 206. p.

¹⁷ HAUZINGER ZOLTÁN: *Az irreguláris migráció büntetőjogi aspektusai*. In: Hautzinger Zoltán (szerk.): Migráció és rendészet. Budapest, Magyar Rendészettudományi Társaság Migrációs Tagozat. 2015. 50. p.

¹⁸ HAUZINGER ZOLTÁN: Büntetőjogi tényállások a külföldiség és a migráció vonzásában. In: Hautzinger Zoltán (szerk.): A migráció bűnügyi hatásai. Budapest, MRTT.2016. 181. p.

¹⁹ ANGIAL MIKLÓS – MÉSZÁROS BENCE: *Egyek vagyunk, de nem ugyanazok – személyazonosítás és európai bevándorlás*. In: HAUZINGER ZOLTÁN (szerk.): A migráció bűnügyi hatásai. 108. p.

²⁰ <http://coe.archivalware.co.uk/awweb/pdfopener?smd=1&md=1&did=936207> [Láttam: 2017. 04. 07.]

E tervezet szerint az elkövetés helye szerinti államnak van elsődleges joga büntető igényét érvényesíteni (lex loci elve - Tervezet 2. cikk). Ezt az elvet az ún. védelmi elv törthette meg, ebben az esetben a fenyegetett országé az elsődleges büntető igény (7. cikk).

A tervezet további sorrendet határozott meg az eljárás lefolytatásához:

- az az ország, ahol a tettes vagy a bűnrészes a cselekményt elkövette,
- az az ország, ahol a cselekményt elősegítő magatartás megvalósult,
- az az ország, ahol a cselekmény eredménye bekövetkezett (3. cikk 3. pontja).

Ennek supplementuma az Európai Tanács 2009/948/IB Kerethatározata. A kerethatározathoz fűzött jogértelmezést az Eurojust 2003-as Éves Jelentése.²¹ Ennek témánk szempontjából azért van jelentősége, ugyanis a számítógépes környezetben nem ritkán a bűncselekmények megvalósulásának egyetlen eleme detektálható, értelmezhető a nemzeti hatóságok számára.

A joghatóság megállapításához figyelembe kell venniük például

- azt a helyet, ahol a bűncselekmény legnagyobb részét elkövették,
- azt a helyet, ahol a kár vagy veszteség jelentős része keletkezett,
- a gyanúsított vagy vádlott tartózkodási helyét, valamint
- más joghatóságok számára történő átadásának vagy kiadásának lehetőségeit,
- a gyanúsított vagy vádlott állampolgárságát vagy lakóhelyét,
- a gyanúsított vagy vádlott jelentős érdekeit,
- a sértettek és tanúk jelentős érdekeit,
- a bizonyítékok elfogadhatóságát vagy
- az esetlegesen előforduló késedelmeket.

A felsoroltak egyben sorrendet teremtettek. Az európai ügyészek szervezetének iránymutatásában megfogalmazottak beépülése az államok joggyakorlatába kétségeket ébreszt, bármennyire is tartalmaz ésszerű elemeket.

A bizonyítékok összegyűjtése történhet azok közvetlen elérésével, ez esetben a megközelítés összetettebb, több szegmenst érint, így

- a területi elv realitását,
- a nemzeti szuverenitás érzékenységet,
- a felhasználók személyes jogainak védelmét.²²

Az 1989-ben született a „Számítógépes környezetben elkövetett bűncselekményekről” szóló Európai Tanácsi ajánlásában²³ az ET még nem vetette fel ez a problémát. Ez még az Internet kommercializálódása előtti idő. Az Európa Tanácsnak a pénzmosásról, a bűncselekményből származó jövedelmek felkutatásáról, lefoglalásáról és elkobzásáról szóló 1990-es 141. egyezménye szintén nem szólt a számítógépes környezetben elköve-

²¹ <http://eurojust.europa.eu/doclibrary/corporate/eurojust%20Annual%20Reports/Annual%20Report%202003/Annual-Report-2003-EN.pdf> p(s) 62-64. [Láttam: 2017. 04. 07.]

²² Vö. LIGETI 2004, 42. p.

²³ Recommendation No. R (89) 9 Of The Committee Of Ministers To Member States On Computer-Related Crime. <https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=610660&SecMode=1&DocId=702280&Usage=2>

tett bűncselekmények bizonyítékainak külföldről történő lefoglalásáról és más kényszerintézkedésekről rendelkezni.²⁴

Az Internet térhódításával, továbbá egyes bűncselekmények elterjedésével összefüggésben²⁵ az 1995-ös „Büntetőeljárás kérdések az informatikai bűncselekményekben,”²⁶ amely – az országok szuverenitása tiszteletben tartásának követelményével – nemzetközi megállapodást sürgetett a határokon átívelő hálózatokban fellelhető bizonyítékok felkutatása, lefoglalása alkalmazásának lehetőségére (17. pont).

A számítástechnika fejlődésével és a növekvő büntetőjogi kihívások elemzésére és a megoldási lehetőségek keresésére az Európa Tanács 1997-ben létrehozta a bűnözés kérdéseivel foglalkozó bizottságot [teljes nevén: European Committee on Crime Problems of the Council of Europe (CDPC)] és ezen belül létrejött a számítógépes bűnözés szakértőinek bizottsága [teljes nevén: Committee of Experts on Crime in Cyber-Space (PC-CY)].

A későbbi budapesti egyezmény szövegezését segítette a G8-as miniszterek által 1999-ben kiadott nyilatkozat „A tárolt számítógépes adatok határokon átnyúló hozzáféréseinek alapelveiről.” Az ott közzétett normaszöveget átvette a 2001-es budapesti egyezmény. Ugyanakkor a nyilatkozatban szerepel egy – általunk fontosnak tartott és a jogsegély ügyében a megoldást segítő, ám a budapesti egyezményből kihagyott – mondat, jelesen, „a kereső államnak fontolóra kell vennie a keresett állam bejelentését, ha az ilyen bejelentést a nemzeti jogszabályok megengedik, és az adatok a büntetőjog megsértését tárják fel, vagy a keresett államra nézve más szempontból tűnik fontosnak.”

A 2001-ben kihirdetett Európa Tanács Budapesten, 2001. november 23-án kelt *Számítástechnikai Bűnözésről szóló Egyezménye* bűnügyi jogsegély hiányában is megnyitotta az utat az egyezményben részes országok számára az együttműködésre a tárolt elektronikus adatok megszerzésére. „A Szerződő Fél megkeresheti a másik Felet, hogy a területén található számítástechnikai rendszer útján tárolt adatokat átvizsgálja vagy azokhoz más hasonló módon férjen hozzá, foglalja le vagy más hasonló módon szerezze meg, illetőleg adja át.”²⁷ (31. pont)

Ennél is izgalmasabb kérdés egy másik állam számítástechnikai hálózatából történő bizonyítékszerzés lehetősége. A statikus elektronikus adatok esetében bármely ország bármely más szerződő állam beleegyezése nélkül

- a nyilvánosság számára elérhető (open source, azaz nyílt forrású) módon tárolt számítástechnikai adathoz hozzáférhet, függetlenül az adat földrajzi elhelyezkedésétől; vagy
- a másik Szerződő Fél területén tárolt számítástechnikai adathoz hozzáférhet, vagy a területén levő számítástechnikai rendszer útján azt megszerezheti, amennyiben a

²⁴ EC Convention On Laundering, Search, Seizure And Confiscation Of The Proceeds From Crime (1990.) https://www.imolin.org/doc/amlid/Belgium_Convention_8_November_1990_English.pdf [Láttam: 2017. 04. 07.]

²⁵ PUSZTAI LÁSZLÓ: *Komputerbűnözés és a büntetőjogi reform az NSZK-ban*. MJ. 1987/11, 958. p. – Szeretett és Tisztelt Kollégánk az akkoriban elterjedőben levő manipulált banki átutalásokról írt.

²⁶ Recommendation No. R (95) 13 Of The Committee Of Ministers To Member States Concerning Problems Of Criminal Procedural Law Connected With Information Technology <https://wcd.coe.int/com.instranet.InstraServlet?command=com.instranet.CmdBlobGet&InstranetImage=1900870&SecMode=1&DocId=528034&Usage=2>

²⁷ http://net.jogtar.hu/jr/gen/hjegy_doc.cgi?docid=A0400079.TV 31. pont [Láttam: 2017.04.15.]

Fél beszerzi az adat számítástechnikai rendszer útján történő átadására jogszabályban feljogosított személy önkéntes és jogszerű hozzájárulását.²⁸ (31. pont)

Az első esetben a bármely ország bármely felhasználója által szabadon elérhető adatállomány elérése megengedett, a másik esetben az adatállományhoz a feljogosított, illetékes személy önkéntes és legális hozzájárulásával szerezhet meg adatokat.

A dinamikus elektronikus adatok esetében az egyezményben részes országok kölcsönös jogsegély keretében közreműködnek a forgalmi adatok összegyűjtésében²⁹ (33–34. pontok).

A számítógépes bűnözéssel foglalkozó különböző munkacsoportok több javaslatot dolgoztak, dolgoznak ki napjainkban is:

- Nemzetközi protokollok, az előfizetők adatai iránt kölcsönös jogsegélykérelmek egyszerűsítése iránt. (Rec 20 T-CY).
- Közvetlen együttműködés az igazságügyi hatóságok közötti kölcsönös jogsegély iránti kérelmek (Rec 21 T-CY).
- Közös vizsgálatok és közös nyomozócsoportok (Rec 23 T-CY).
- Tanúk, sértettek audió/videó meghallgatása.
- Sürgősségi eljárások (Rec 8 T-CY).

3. Külföldön, meg nem határozható földrajzi helyen levő számítástechnikai rendszerben tárolt bizonyíték elérése

A felhőszolgáltatás (cloud computing) napjaink olyan új technikai megoldása, amely tehermentesíti a felhasználókat attól, hogy nagytömegű adatot tároljanak, illetve különböző programokat telepítsenek számítógépükre.

A felhő-alapú szolgáltatások népszerűsége, száma növekszik (kereskedelmi szolgáltatások, pl. Amazon, Ebay). A szerverek személyes adatokat is tárolhatnak (pl. bankkártyaszámokat, Gmail és más e-mail kliens címeket, nagy kártyatársaságok adatait stb.). A felhasználó által előállított információk, (szövegek, képek) kerülhetnek ilyen tárhelyekre (pl. Dropbox, Evernote). E technikai megoldásnak következménye, hogy a bűnözés is áttérjed a felhőre (2012. Operation High Roller csalás olyan malware segítségével, amely kiiktatta a PIN-es és chipes azonosításokat³⁰).

A felhőszolgáltatások típusai:

- szoftver-szolgáltatás: a web-böngészőn keresztül érhetők el különböző szoftverek,
- platform-szolgáltatás: alkalmazás üzemeltetéséhez szükséges környezetet biztosítja, terheléelosztással, frissítéssel,
- infrastruktúra-szolgáltatás: virtuális hardver szolgáltatása, tárhely, számítási stb. kapacitás szolgáltatása.

²⁸ http://net.jogtar.hu/jr/gen/hjegy_doc.cgi?docid=A0400079.TV 31. pont [Láttam: 2017.04.15.]

²⁹ http://net.jogtar.hu/jr/gen/hjegy_doc.cgi?docid=A0400079.TV 33-34 pontok [Láttam: 2017.04.15.]

³⁰ <http://www.networkworld.com/article/2189619/malware-cybercrime/bank-hack---operation-high-roller--has-netted--78m---so-far.html> [Láttam: 2017.04.15.]

A technikai részleteknél talán érdekesebbnek tűnhet a hozzáférés lehetőségei szerinti csoportosítás:

- privát felhő: csak a dedikált felhasználó veheti igénybe, és akár egy felhasználó is létrehozhatja saját magának,
- publikus felhő: mások számára is nyitva áll a szolgáltatások igénybevétele,
- hibrid felhő: az előzőek kombinációja.

A szolgáltatás számtalan előnnyel kecsegtet, lehetővé teszi azt, hogy a felhasználók az adataikhoz, programokhoz, egyéb feladatok végrehajtására a világ bármely pontjáról hozzáférhessenek. A felhasználó adatai nem vesznek el, nem kell aggódnia, hogy számítógépe, adathordozói tönkremennek, adatait letörli véletlenül, villámcsapás az elektromos hálózatot, így a számítógépet éri stb. Jogtisztá programok legfrissebb verziói találhatóak meg, amelyek garantáltan vírusmentesek, a szolgáltatás gyors és biztonságos. A felhasználó több platformot tud egyesíteni munkája végzéséhez (pl. munkahelyén, utazása során és másutt a saját számítógépén, laptopján, mobiltelefonján keletkező, előállított adatokat együtt tárolja, dolgozik azokkal).

A technikai részletek kíméletes említése nélkül nem érthetjük meg a jogi problémákat.

A szolgáltatók több szerveren (nagy kapacitású számítógépeken), más eszközön tárolják az adatokat, programokat. A szerverek lehetnek ugyanazon vagy különböző országokban, távoli szigeteken. Ez utóbbi a jellemző. Közöttük az adatkapcsolat élő, hiszen az adatok folyamatos biztonsági mentése a felhőszolgáltató feladata, kötelessége. Az adatokat a felhőszolgáltató titkosítja, a felhasználókon kívül, más nem ismerheti meg.

A számítástechnika folyamatos fejlődése újabb és újabb válaszokat kíván a büntetőjogtól. A felhőszolgáltatásokban megjelenő digitális bizonyítékok jellemzően dinamikus digitális tartalmak (események, folyamatok, adatok változása), a hálózati és mobilforgalom bizonyítékaihoz állnak közel. A felhőszolgáltatás esetében a kihívás a következő. A felhőben (egy ismeretlen helyen levő szerveren) levő inkriminált adatállomány (pl. egy tiltott tartalom) és annak előállítója, közösségi oldalon közzéje, blog-oldalra feltöltője stb.) hogyan válhatnak egy büntető- vagy más eljárásban bizonyítékká.

A büntügyi jogsegély nehézsége felhőszolgáltatás esetében:

- általában a kettős inkrimináció feltétele (tartalomközlés esetében ez kétséges),
- nem lokalizálható, hogy mely országban vannak a szerverek,
- nem lokalizálható, hogy mely ország mely szerverén található meg adott pillanatban az inkriminált tartalom.

A gyakorlatban a felhasználó valamelyik országban csatlakozik az Internethez (ha profi elkövető, akkor a TCP/IP címe nem létező cím vagy proxy server mögé rejtve használja az Internetet). Majd csatlakozik a felhőszolgáltatóhoz (ha profi az elkövető, akkor hamis e-mail címmel), annak valamely országban levő szerveréhez, majd feltölt egy tiltott tartalmat, amely valamely ország szerverére kerül, majd kikerül az Internetre egy tükrözött web-oldalra egy soha el nem érhető karibi ország domain-nevén. A klaszszikus büntügyi jogsegély intézményei fiókban maradnak. Persze, a felhő-szervert sem lehet feltörni (meghackelni), mert az már bűncselekmény. (Legfeljebb titokban, de ehelyütt ezt említeni méltatlan.)

Nem marad más megoldás, mint a felhőszolgáltató megkeresése az inkriminált elektronikus adatok, mint az eljárásban felhasználni kívánt bizonyítékok kiadása iránt. A felhőszolgáltatók válasza vagy a kérés teljesítése vagy annak elutasítása. A válasz függ a felhőszolgáltatást alapító cég bejegyzése helyének jogszabályi feltételeitől, azaz jellemzően az Egyesült Államok jogszabályai kívánalmaitól (pl. a véleménynyilvánítási szabadság megítélésétől). Ugyanakkor, ha a szolgáltató nem adja át a kért információkat, mert például az adott tartalomközlés a szolgáltatóra vonatkozó (hazai) jogszabályok szerint a véleményszabadságba belefér, akkor gyakorlatilag a koronabizonyítékokat, vagy azok előállítóinak, feltöltőinek személye megismerését rendkívül megnehezíti az információkat kérő ország hatóságai számára. Persze, mondhatnók más bizonyítékokat keressen az eljáró hatóság a cselekmény bizonyításához, csak hát egy tartalomközlést a tartalommal és a készítő személyének a feltárásával lehet bizonyítani.

Durva és provokatív közelítéssel konstatálhatjuk, hogy egy külföldi ország jogi szabályait a hazai (magyar) jogszabályok felé helyezik, vagy másképpen fogalmazva a külföldi jogszabály értelmezője szerint a cselekmény elkövetője a szolgáltató szemében (döntésében) nem bűnös. Hiszen, ha legalább feltételezi a bűnösséget, akkor átadja a felhasználóra vonatkozó adatokat, aztán majd az átadást kérő nemzeti jogalkalmazó hatóságok ennek ismeretében (is) döntenek a felhasználó bűnösségéről.

De ne feledkezzünk meg a felhasználó személyes adatainak védelme fontosságáról, továbbá arról, hogy az információk átadását követően üldöztetésnek lesz kitéve a felhasználó saját hazájában. Manapság a terrorizmussal összefüggésben említett tevékenységek gyanúja adhatja, adja azt a lehetőséget, amely a szolgáltatókat a kért információk átadására ösztönzi. A polgárjogi felelősség kérdése is valós, például az elvesztett adatállományért vagy szolgáltatás igénybe vételének elmaradásáért való civiljogi felelősség.

A leadben felvetett gondolatra visszautalva, büntetőjogunk tovább erodálódik, amennyiben nemzetközi (akár EU-s) jogi aktus (szerződés, egyezmény, EU-s jogforrások stb.) hiányában a magyar Büntető Törvénykönyv területi és személyi hatálya szerinti felelősségre vonás érvényesülésének feltétele (akadálya) keletkezett a technika fejlődése folytán.

Ez az *anomália* – pesszimista realizmus meglátással – *örök lesz*, hiszen világunkban még az azonos erkölcsi-, vallási felfogások esetében is a hagyományok, az értékek differenciált elismertsége, a demokrácia-felfogása, annak fejlettsége, tradíciója, ezzel összefüggésben a szabadságjogok, a lakosság tolerancia szintje és más körülmények különbözők.

NAGY ZSOLT*

A jogszociológia és a kriminológia kapcsolata

A strukturális funkcionalizmus – még ha kissé leegyszerűsítve is – a társadalom felépítettsége tekintetében egyfajta harmóniát tükrözött; mely egyensúly természetesen létezhet és létezik is, ám a szocialitásnak létezhet és létezik is egy másik oldala: nevezetesen a társadalom tagjai (egyének és csoportok) közötti ellentétek. Ezekre a konfliktusokra az egész társadalom reagál (antropológiai szempontból ez természetesen változó) és a strukturális funkcionális abban mindenképpen helytálló, hogy egy viszonylagosan kiegyensúlyozott társadalom a konfliktus feloldását akarja elérni, ám ez a törekvés nem feltétlenül vezet az „örök békéhez.” Sokkal többször történnek olyan ellentétes mechanizmusok, melyek a konfliktus kezdetében és fenntartásában érdekeltek, s ehhez a jogot éppúgy felhasználják, mint – a funkcionalizmus kifejezésével élve – más „alrendszerek” általános normáit, melyek az említett ellentéteket nemcsak, hogy fenntartják, de mindezt objektívvá is teszik, illetve annak láttatják.

Ennek megvilágítását szolgálják bizonyos – elsősorban a különféle társadalmi rétegek közti ellentéteket hangsúlyozó – szociológiai, jogszociológiai és kriminológiai elméletek középpontjában, ám ezek a teóriák és empirikus vizsgálatok nemcsak egyfajta – akár *marxi* értelemben is vehető – „antagonisztikus osztályellentétet” jelentenek, hanem, szociológiai szempontból nézve, a különféle elsődleges és másodlagos csoportok, mezők, továbbá akár az egyének közti feszültségekre is alapozzák a jog lényegét. Nem feledve az elit, illetve a felsőbb rétegek morális szemléletének az egész társadalomra vetített nézetét, mely miután totális normává válik, megkérdőjelezhetetlen a szocialitás tagjai számára, holott, csupán – ellentétben a valósággal – a totális populáció érdekeit szolgálja a legkevésbé. Másképpen sokszor fókuszálnak a szabályalkotási, törvényhozási mechanizmusok mögöttes érdekeire, melyek kulturálisan morálisan, és konkrét szabályokban is lefektetetten, elsősorban a magasabb társadalmi rétegek érdekeit szolgálhatják.

A szociológia, illetve a jogszociológia területéről speciálisnak mondható előzményeket tekintve mindenek előtt *Johan Vilhelm Aubert* neve merülhet föl. *Johan Vilhelm Aubert* (1922–1988) norvég szociológus meglehetősen meghatározó tudományos munkásságát az Oslói Egyetem Jogi Karán (*University of Oslo Faculty of Law*), majd 1971-től a Szociológiai Tanszéken végezte. Tanulmányait az Oslói Egyetemen abszolválta és ott szerzett jogi diplomát, továbbá az Egyesült Államokban (*University of Columbia* és *University of Berkeley*) hallgatott pszichológiát és szociológiát. Doktori disszertációját a Büntetések társadalmi funkciójáról (*Straffens sosiale funkjon*) címmel írta és 1954-ben

* egyetemi docens, Szegedi Tudományegyetem

szerezte meg doktori címét. Alapító tagja volt a Norvég Társadalomkutatási Intézetnek, s tulajdonképpen a norvég szociológia „atyjaként” aposztrofálták. A jogszociológia szempontjából legismertebb munkái között tartják számon az 1968-ban megjelent „Jogszociológia” (*Rettssociologi*), továbbá a „Folytonosság és fejlődés a jogban és a társadalomban” (*Continuity and Development in Law and Society*) című műveit.¹

Aubert szerint a szociális konfliktusok két típusa különböztethető meg: egyrészt az *érdekeken*, másrészt az *értékeken* alapuló összeütközések. Az érdekeken alapuló konfliktusok elsődleges forrásának a verseny tekinthető; amelynek alapja, hogy a két szemben álló fél ugyanazon erőforrás felett akar diszponálni, holott az erőforrások mennyisége nem teszi lehetővé mindkét fél érdekeinek együttes és tökéletes kielégítését. (Elég csupán egy bevásárlóközpont megnyitására gondolni, mely esetben – amennyiben több vállalkozás is belépne ugyanarra a piacra – máris szembekerülnek a potenciális fogyasztók és a többletkínálat problémájával, ami óhatatlanul összeütközéshez vezet a bevásárlóközpontok között.)

Ezzel ellentétben az értékek közti konfliktusok inkább a megegyezés hiányából, illetve annak a „merev gondolatok” miatti különbségéből erednek: az egyet nem értés elsősorban valamilyen hitbéli (lehet az vallási, morális, ideológiai, politikai, etc.) alapon nyugszik.² Ám az értékek szinte mindig összekeverednek az érdekekkel; pontosabban: a konfliktus elsősorban olyan hatalom, autoritás, pozíciók betöltése, etc. miatt történik, melyek saját értékeik kiteljesedését és kiterjesztését szolgálják; vagyis az értékek általában nem önmagában valóak, hanem egyfajta „térítés” a hit, s ezáltal saját identitásuk externális igazolását is szolgálja. Vagyis Aubert szerint minden konfliktus visszavezethető egyfajta disszenzusra és/vagy kompetícióra.³ S ez társadalmi szempontból, mikor tekinthető funkcionálisnak vagy diszfunkcionálisnak?

A konfliktusok feloldására pedig két módszer létezik: a kompromisszum és a kölcsönös alku során kialakult megegyezés (ez jelen esetben nem ugyanaz, mivel az egyik esetben egyszerű egyezségről van szó, a második szerint azonban kölcsönös engedmények során kialakult alku történik). A kompromisszum esetében egy olyan „cserealkuról” beszélhetünk, ahol a cserén az egyik fél előny szerzése nem jelenti a másik fél számára hátrány elszenvedését. (Példaként hozható az esküdtszék döntése, mely esetében – amennyiben az esküdtek tagjai nem tudnak egyértelmű és egyetértésben lévő álláspontra jutni, feltehetően néhányan, végső soron, „megadják magukat” a többségi vagy az erőteljesebb véleménynek.) A csere, illetve alku során eredendően nincs a két fél között konkrét ellentét, mivel képesek kölcsönösen megérteni a másik helyzetét, s lényegét tekintve a „valamit valamiért” elvet (*quid pro quo*) érvényesítik; vagyis a kompromisszummal ellentétben nincs szükség álláspontok feladására, csupán a kölcsönösségre való törekvésre. Ám mikor történik mégis valamilyen formális (polgári vagy büntető) processzus?

1. Az ügyről való teljes ismeretek hiánya, ami miatt az adott fél túlbecsüli követelésének sikerességét. 2. A jog és a fél/felek morális szemlélete – saját értelmezésük sze-

¹ https://en.wikipedia.org/wiki/Vilhelm_Aubert. (2017. március 15.)

² Ilyennek tekinthető a „jogi köntösbe öltöztetett” abortusz kérdése: minden álláspont mellett lehetne jogi, alapjogi érveléssel érni, ugyanakkor valójában fundamentális ideológiai, ezáltal morális kérdések ellentétéről van szó, mely valamely álláspontot követve innentől lehet legális vagy illegális. Vö.: TREVINO, JAVIER A.: *The Sociology of Law. Classical and Contemporary Perspectives*. Transaction Publishers, New Brunswick (U.S.A.), London, 2008. 351. p.

³ TREVINO 2008, 351. p.

rint – egymást erősítő funkciót tölt be, s emiatt a jogi eljárást egyúttal morális értékeik érvényesülésének és annak deklarációjának is tartják. 3. A perben álló felek már olyan érzelmi szemlélettel vannak egymás iránt, hogy a kompromisszum egyszerűen kizárt. 4. A felek nemcsak az adott ügyben, hanem azok mögött álló más kérdésekben is érdekeltek, következésképpen az „alapügy” peres úton való tisztázása és meghatározása valamely fél vagy felek számára indokolt. 5. A feleket jogi úton képviselők személyes okokból érdeküknek tartják a formális jogalkalmazás igénybe vételét, ami így a felek számára is racionálisabbnak tűnik, mint az informális megegyezés. 6. Valamelyik fél, még pervesztesség esetében is, bízik abban, hogy kötelezettségének kikényszerítése nehezen véghezvihető, vagy csupán a távoli jövőben realizálható. 7. Néhány esetben – akár a jogi szabályozás, akár más társadalmi norma okán – a konfliktus tárgya miatt (például házassági bontópernél a gyermekelhelyezés) a megegyezés lehetetlen. 8. S végül – mintegy „szerencsejátékos” – az egyik vagy mindkét fél egyfajta rizikót megérő játéknak tekinti a harmadik fél, vagyis a jogszolgáltató döntését. Amennyiben áttekintjük *Aubert* elméletének lényegi vonásait egyértelmű, hogy a jogalkalmazás nemcsak a vita eszkalálódásához vezet, de sok esetben nehezíti a felek közötti megegyezést is. Nos, ebben az értelemben, legalábbis összességében és kontextualitásában értelmezve a formális jogi eljárás társadalmi szempontból elsősorban diszfunkcionális hatással bír; vagy mégsem? Mindenesetre, amennyiben bármely okból formális eljárásra kerül sor, természetesen (a fent említett kérdések bármelyike vezethet erre) büntetőjogi processzus is lehetséges, mely már a kriminalitás alapját és annak társadalmi megítélését is meghatározhatja, vagy legalábbis befolyásolhatja.

A konfliktuselméletek mind funkcionális és diszfunkcionális oldalról történő megközelítését együttesen nézve, a kérdéskört illetően mindenekelőtt *Ralph Dahrendorf* 1959-es munkája tűnik fel: Osztályok és osztálykonfliktusok az ipari társadalomban (*Class and Class Conflict in Industrial Society*). Noha munkái elsősorban *Karl Marx* gondolatain alapultak, inkább nem az osztályok, hanem – már említetten – a csoportok közti ellentétekre fókuszált, minek következtében a meglévő (*Marx* által is kihangsúlyozott) társadalmi egyenlőtlenségek elsősorban nem gazdasági kérdésekre vezethetők vissza, hanem sokkal inkább a bürokratikus és politikai hatalom meglétére, illetve az abban látható különbségekre. (Egyszerűbben fogalmazva: „akiknek hatalmuk van, szabályokat bocsátanak ki, akiknek nincs hatalmuk, azok elfogadják a rájuk vonatkozó kiadott normákat”).⁴

Noha *Dahrendorf* a konfliktusokkal nem feltétlenül az egész jogrendszert szándékozott aposztrofálni, sokkal inkább – elméleti modelljéből is könnyen következtethetően – a jogalkotásra koncentrált; mivel a különféle hatalmi harcokban résztvevő csoportok elsősorban a jogalkotáson keresztül tudják érvényesíteni és objektívnak láttatni saját hatalmukat. Ennek legjobb mutatója az úgynevezett orientatív normarendszer, ahol egyfajta „iránytűként” szolgál a szabály, ám azon túl (mellesleg ez lehet össztársadalmi érdek is) benne foglaltatik az egyetlen helyes cselekvés mutatója, mely az egész társadalomra, objektív és megfellebbezhetetlen módon érvényesül és akár érvényesíthető is. (Így akár bizonyos társadalmi csoportok befolyást szerezhetnek a jogalkotási apparátusban, szabályokat indukálhatnak, s végül ez, mint az egész populáció érdeke egyértelművé és objektívvá válhat; noha ez nem jelenti, hogy a társadalom minden tagja, vagy akárcsak a

⁴ TREVINO 2008, 354. p.

többsége is követi az adott normát. Ez pedig természetesen büntetőjogi norma objektív-tétel és az adott társadalom tagjai cselekedeteinek kriminalizációját is jelentheti. S itt érhető tetten a konfliktuselméletek és a strukturális funkcionalizmus ellentéte: míg utóbbiak az integráció és a konszenzus kérdéseiben gondolkodtak, előbbiek szerint a jog egyáltalán nem semleges, hanem politikai hatalom és érdekcsoportok ellentéteinek terméke.

Ezzel párhuzamosan, kifejezetten a kriminológia szakterületén is (tehát nem általában a szociológia vagy jogszociológia egyik speciális irányvonalaként) megjelentek a konfliktusteóriák. Így például *Thorsten Sellin* épp ennek az irányzatnak megfelelően magyarázta a büntetőjogi normák megalkotását és annak működését. *Thorsten Sellin* Svédország *Örnsköldsvik* városában született, majd az Illinois állami Augustana Főiskolán (*Augustana College*) szerezte diplomáját és a Pennsylvania Egyetemen (*University of Pennsylvania*) doktorált, s később 1922-től 1967-ig kriminál-statisztikát is ott tanított. S nem mellesleg az Egyesült Államok Kriminál-statisztikai Törvényének (1944) megalkotásában fő instruktor volt; illetve többek között az Szövetségi Nyomozó Iroda tanácsadója, valamint több nemzetközi kriminológiai intézett tagja volt.

Sellin elsőként vetette fel, hogy a büntetőjogi normák „nem öröktől fogva állandóak”, hanem az egyes viselkedések egyértelműen kulturális adaptációkhoz köthetők.⁵ Álláspontja szerint minden társadalom differenciált kulturális csoportok összessége, melyek különféle „életvezetési” normákat, továbbá akár szisztematizált normákat is fenntartanak, melyek az adott közösség tagjai számára, adott körülmények közötti viselkedését „normálisnak” tekintik, s mindennek elsődleges célja az adott csoport értékeinek megőrzése. Mivel napjaink komplexebbnek mondható társadalmában meglehetősen nagyszámú kulturális csoport található jóval nagyobb az esély a szabályok ellentmondására, így a kulturális összeütközés megjósolható. Ugyanakkor a domináns közösségek és más csoportok közötti konfliktusra jó példának hozható, hogy az angolszász jogrendszerben a protestáns középosztály saját normáit hogyan objektivizálta, más viselkedéseket hogyan tekintett abnormálisnak, kriminálisnak, és büntetendőnek. Sőt pont ezek a domináns szabályok lehetnek ellentétesek a kevésbé befolyásos közösségek normáival, mint például etnikai vagy vallási kisebbségek (elég csak mondjuk a XIX. századi Bajországi protestáns vagy Hollandia katolikus közösségeire gondolni).⁶ Az eredmény: a kisebbségben lévő csoportok – amelyek nem voltak képesek adoptálni a többségi ideológiát, értékeket, életstílust, stb. – között nagyobb a kriminalitási fertőzöttség.⁷

*Sellin*nel párhuzamban *George Vold* kriminológus is a bűncselekményeket, azok minősítését, illetve büntetését is meghatározott csoportnormákkal azonosította. *George Vold* az Észak Dakotai Állami Főiskolán (*South Dakota State College*), illetve a Chicagói Egyetemen (*University of Chicago*) végzett, majd a Minnesotai Egyetemen (*University of Minnesota*) doktorált és ott professzori státuszt kapott. Szakértőnek számított a kriminológia, a büntetőjog, különös tekintettel a visszaeső bűnözés tekintetében.

⁵ Vö.: *SELLIN, THORSTEN: Culture Conflict and Crime*. Social Science Research Council. 1938.

⁶ Lásd: *DURKHEIM, ÉMIL: Az öngyilkosság*. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1967.

⁷ Hogy *Sellin* illusztrálja teóriáját, egy *New Jersey*-ben élő szicíliai apa esetét hozta fel, aki megölt egy tizenhat éves fiút, aki elcsábította lányát. Az apa meglepődött, amikor emberölés vádjával letartóztatták (ugyan nem tagadta az emberölés tényének megtörténtét) mivel számára teljesen normális volt, hogy – a korabeli szicíliai hagyományoknak megfelelően – megvédte lányának becsületét. Lásd: *TREVINO* 2008, 355. p.

Kutatásai elsősorban a kriminál-szociológia területére koncentráálódtak, s elsősorban – a társadalmi-közösségi környezet hatásai helyett – az individuális karakter kriminalitásának előtérbe helyezése állt kutatásai fókuszpontjában. Mégis – paradox módon – a csoportidentitás is fókuszpontjába került, és *Sellin*nel ellentétben kifejezetten a jól körülhatárolt csoportok ellentétes érdekeiből vezette le a kriminalitás esszenciáját. Vagyis nemcsak egyszerűen a domináns közösségek normáit tekintette a kriminalitás minősítése szempontjából elsődlegesnek, hanem azok érdekei kerültek nála fókuszpontba, mely érdekeket a különféle csoportok igyekeznek nemcsak fenntartani, de erősíteni is. Az említett érdek/ek – természetesen annak objektívvá válásával és annak láttatásával – párhuzamos megerősödésnek, egyértelmű következménye, hogy a „gyengébb” csoportok innentől kezdve többnyire – s ez nagyon lényeges – aktív rezisztenciában látják saját normáik, ezáltal érdekeik védelmét. Természetesen az ellentétes érdekekkel rendelkező csoportok az előbbieket miatt, érdekeik védelmében, általában az állam autoritását keresik; vagyis a konfliktus „politikai színezetűvé” válik, s miután valamelyik csoport képes a politikai életben a primátust megszerezni, úgy a törvényhozás erejénél fogva megakadályozhatja más csoportok érdekeinek érvényesülését.

*„Minden a politikai szféráján belül történő jogalkotási eljárás, továbbá a törvénytelenség, illetve a fennálló jogrend kikényszerítése egyfajta reflektáció a különböző közösségek közti fundamentális konfliktusokra, illetve az ehhez kapcsolódó állami, politikai hatalom megszerzésére. S azok, akik megszerzik a törvényhozási többséget, elnyerik a politikai hatalom feletti ellenőrzést és ők lesznek abban a helyzetben, hogy eldöntsék, kik azok, akik megsértik a törvényt.”*⁸

Erre tökéletes példát szolgáltatnak a háborús készülődések, az azokban való részvétel, illetve a dezertálás bűncselekménye; vagyis *Vold* szerint szinte minden a büntetőjog kategóriájába tartozó cselekmény, s ezzel párhuzamosan annak morális megítélése is, csupán a politikai erőviszonyok kérdése.⁹

Szintén a kriminológia területére tartoznak *Richard Quinney* kutatásai, akinek az előbbieken is említett *Dahrendorf*, *Sellin* és *Vold* munkásságai inspiratív elemként szolgáltak egy olyan teória kialakítására, mely „a bűn társadalmi realitásaként” (*the Social Reality of Crime*) aposztrofálható.¹⁰ *Richard Quinney*, mint szociológus a szociális realitás és a társadalmi valóság közötti összefüggésekkel foglalkozott. Doktori disszertációját a Wisconsin Egyetemen (*University of Wisconsin*) védte, később pedig, mint az Amerikai Kriminológiai Társaság (*American Society of Criminology*) tagja oktatott szerte az Egyesült Államokban.¹¹

⁸ VOLD, GEORGE B.: *Theoretical Criminology*. Oxford University Press, New York, 1958. 208-209. p.

⁹ Eklátáns példát szolgáltatja mind az első, mind a második világháború, mialatt sokan morális alapon utasították el a harcokban való részvételt (sorozást), ám a pacifizmus csupán a kisebbség álláspontjának volt tekinthető, mely ellentétes volt a többség politikai erejével és háborús erőfeszítéseivel. TREVINO 2008, 356. p. Vagy éppen gondolhatunk az amerikai polgárháború alatti New York-i lázongásokra, melynek oka a kevésbé tehetősek (elsősorban ír és olasz bevándorlók) besorozása, ám ugyanakkor a tehetősebbek ki tudták fizetni a katonai szolgálatot.

¹⁰ QUINNEY, RICHARD: *The Social Reality of Crime*. Transaction Publishers, New Brunswick, New Jersey, USA – London, 2001.

¹¹ https://en.wikipedia.org/wiki/Richard_Quinney. (2016. október 2.)

Quinney – meglehetősen konkrét módon – a következő „lépésekkel” határozta meg a társadalmi konfliktusok és a büntetések közti korrelációt, illetve annak szociális realitását. 1. Az elsődleges premissza szerint nem minden cselekedet (kissé a kora keresztény természetjogra asszociálva) önmagában „bűnös”; ehelyett csupán bizonyos cselekedetek bizonyos társadalmi csoportok számára definiálhatóak bűncselekményként. Ehhez szorosán kapcsolódik, hogy minél több cselekményt definiál a társadalom bűnösnek, annál nagyobb lesz a bűncselekmények elkövetésének nominalitása és ezzel együtt természetesen aránya is. 2. Önmagában a büntetőjog léte annak köszönhető, hogy bizonyos társadalmi csoportok konfliktusban állnak más közösségekkel: ahol a domináns csoport ellenőrzést kíván gyakorolni a kevésbé dominánsakkal szemben; mindennek objektívvé tétele maga a „törvényhozás”. 3. A büntetőjog csupán azokhoz a társadalmi rétegekhez kapcsolódik, melyek képesek az adott jogterülethez kapcsolódó törvényhozást és a jogalkalmazást befolyásolni. Következésképpen a büntetőjog és eljárásjog minden szereplője (ügyvédség, ügyészség, bíróság, szakértői testületek, rendőrség, etc.) akik az eljárási rendszerbe involválódtak, mind e szociális rétegződés képviselőinek tekinthetők.¹² 4. Ellentétben más társadalmi csoportokkal, az érdekérvényesítésre kevésbé képes rétegek cselekedeteit – statisztikailag mérhetően is – kriminálisnak minősítik; ellentétben más hasonló cselekményeket elkövető a társadalom más rétegeihez tartozó egyénnel szemben. 5. Mindezek a társadalmi szempontból objektívnek látszó kriminális cselekmények folyamatos médiaháttérrel rendelkeznek, melyek hírforrásként és egyúttal autoritásként terjesztik a kriminalitás híreit. 6. Mindezen előbb említettek konklúziójaként is definiálható, hogy „a bűnözés társadalmi realitása egyszerűen annak definiálásának függvénye, melyet a büntetőjog-elméletek tökéletesen alátámasztanak”.¹³ Másképpen: „bűn az, amit a hatalom akként határoz meg.”¹⁴

Mindenesetre kimondható, hogy – miként *Randall Collins* is fogalmazott – az 1950-es évekre, években a strukturális funkcionális konzervatív szemléletével ellentétben a konfliktus-teóriák egy paradigmaváltást jelentettek, és – nem mellesleg – konkrétan a funkcionálizmussal szemben voltak definiálhatóak.¹⁵ S ha ez a paradigmaváltás nem is volt mindent elsöprő, mégis egyfajta alternatívát adott a szociológián és a jogszociológián, továbbá a kriminológián belül is.

Am az említett, különféle konfliktuselméletek mélyebb megértéséhez érdemes némi gazdaságsszociológiai és jogtörténeti kitekintés. Többek között például érdemes megnézni a reneszánsz Anglia jogrendszerét, büntetőjogát, illetve gazdasági háttérét; s mindehhez *Jeromy Hall* szolgáltatja a következő eklatáns példát. *Jeromy Hall* (1901-1986) az Egyesült Államokban jogtudósként meglehetősen elismert szakember volt, akit elsősorban a jogtudományon belül, az interdiszciplinaritás úttörőjeként aposztrofált személyiségnek tekintették. A Chicagói Egyetemen (*University of Chicago*) végezte tanulmányait, s nem meglepő az interdiszciplinaritás, hiszen párhuzamosan végezte (1923-ban) jogi és filozófiai tanulmányait. Azon túl, hogy több mint húsz egyetemen oktatott (Harvard, Dakota, Kolumbia, Kalifornia), munkájának nagy részét az Indiánai Bloomington

¹² QUINNEY, RICHARD: *The Social Reality of Crime*. Little Brown, Boston, 1970. 18. p.

¹³ Uo. 23. p.

¹⁴ TREVINO 2008, 357. p.

¹⁵ Uo. 357. p.

Egyetemen végezte (*Indiana University Bloomington*) ezen túl több filozófiai és jogfilozófiai társaságnak, illetve az Amerikai Jogi Karok Szövetségének alapító tagja. Első és egyben a jogtudományban átütő sikert aratott, 1935-ben megjelent munkája a „Lopás, jog és társadalom” (*Theft, Law and Society*) volt; továbbá nagyon jelentős a „Büntetőjog általános elvei” (*General Principles of Criminal Law*), illetve az „Előadások a jogtudományról” (*Readings in Jurisprudence*), továbbá a „Tanulmányok a jogtudomány és büntetőjog-elmélet köréből” (*Studies in Jurisprudence and Criminal Theory*) című munkái.¹⁶

Hogy könnyebben megvilágíthatóvá váljon a társadalmi helyzet, illetve konfliktusok és a büntetések közötti – álláspontja szerinti, és általa áttekintett – összefüggés, érdemes egy rövidebb kitekintést tenni, hogyan alakult ki Angliában a korabeli lopás, útonállás és csavargás „tényállása”. Bármilyen „hihetetlen”, de érdemes némi történelmi és jogtörténeti előzmények áttekintése. Az időszámításunk utáni V., VI., VII. századra tehető, amikor a szigetországban a feudális hűbéri rendszer kialakulása, és társadalmi rendszerként való rögződése megtörtént, mely igazából a X., XI., században teljesedett ki. Minden egyes család és annak feje (*landlord*) saját területén gyakorlatilag despota volt, ám idővel kialakult a kölcsönös függőség és a *landlord* hűséggel tartozott egy nála hatalmasabb *landlord*hoz, végső soron pedig a királyhoz. Nos, ez a látszólag jogi szempontból érdektelen kérdés mégis megváltoztatta a szigetország jogi kultúráját és gondolkodásmódját. Korábban a jog csupán alanyi értelemben realizálódhatott, vagyis a feudális urak alkotásának volt köszönhető és az ő ellenőrzésük alatt volt. S főképpen II. Henrik király (1154–1189) regnálása alatt a feudális igazságszolgáltatást átvette az „állami jog”, illetve a jogszolgáltatási fórumok elsőbbsége immáron a koronát illette. Ezzel, sokkal inkább csupán egy szigorúbb eljárási rendszer alakult ki, amely azonban később sikerre vitte az anyagi jogi szabályokat is (nem szabad elfelejteni, hogy az angol anyagi jog – mindenek előtt – az eljárásból származott!), mivel azok már a központi hatalom felügyelete alatt álltak, s ezzel előkészítették az akár modern értelemben vett, tárgyi jog kialakulását.

Jeromy Hall elsősorban a „Lopás, jog és társadalom” című munkájában, egy meghatározott bűncselekmény és történeti tényállás alapján, mintegy szociológiai esettanulmány elemzi a korabeli (XV. század) gazdasági, társadalmi és a jogi személetbeli változások összefüggéseit. *Hall* elsősorban szociológiai faktorokkal igazolja a történeti jogszemléletet, mely egyébként önmagában független a jogi szokások és doktrínák történeti összefüggéseitől. Az esettanulmány (*Carrier's Case*, 1473) lényege pedig: „az alperes (vádolt) megegyezett *Southampton*-ban, hogy a felperes tulajdonában lévő bálákat elszállítja, ám az alperes egy másik helyre (tehát nem a „fuvarozási szerződés szerinti célpontba”) vitte, majd kinyitotta a bálákat és kivette azok tartalmát. Majd mindezek után lopással (abban az időben *felony*, vagyis *case of theft*) vádolták. Hozzá kell tenni, hogy lopás (*larceny*) alatt abban az időben azt értették, hogy valaki rosszhiszeműen elvette a más birtokában lévő dolgot vagy elszállította azt anélkül, hogy ebbe a birtokos beleegyezett, vagy erre megbízást adott volna. Nélkülözhetetlen tényállási elemnek volt tekinthető a birtokháborítás ténye (*trespass*) vagy pedig elszállítani a mozgatható ingóság-

¹⁶ Részletesebben lásd: MUNDIE, PAUL J.: *Book Review: Theft, Law and Society*, By Jeromy Hall. *Marquette Law Review*, Volume 19. Issue 2. February. 1935. Article 16. 146–148. pp; SAXON, WOLFGANG: *Jeromy Hall*. 91, Who Was Professor And Author. 1992. March. 11. *The New York Times*; MUELLER, GERHARD O. W.: *Criminal Theory: An Appraisal of Jerome Hall's Studies in Jurisprudence and Criminal Theory*. 34. *Indiana Law Review*, 206. 1958–1959.

gokat (mint például elhajtani egy állatot vagy elvinni valamilyen bútordarabot). Emellett létezett az úgynevezett sikkasztás is (*emblemment*), mely esetben valakinek a tulajdonát az elkövető ugyan jogszerűen szerezte meg, ám később azzal sajátjaként bánik, s mindez független maradt az elszállítás esetétől, illetve annak idejétől. A Csillag Kamara (*Star Chamber*) előtti eljárásban csupán egyetlen bíró nem találta az alperest lopás „vétségében” bűnösnek, mondván, hogy legálisan jutott a kérdéses bálákhoz; ettől függetlenül *larceny* tényállásban bűnösségét megállapították. De miért lehetett az ítélet egyértelműen a korábbi szabályokkal (értsd precedensekkel) nyilvánvalóan ellentétes (s elég csak az angol jogrendszer rigorózusságára gondolni!). Ami a jogi indoklást illeti: olyan döntést kellett hozni, amely nem töri meg a *common law* *satere decisis* szabályát. Eszerint ugyan nem történt meg a tradicionális értelemben birtokháborítás, azonban mégis: a bálák feltörése konstituálta a „trespass” tényállását, ami akkor történt, amikor azok még jogi szempontból a felperes birtokában voltak. A jogi indoklás autoritásként megjelenő támasza pedig *Sir Henry Maine* jogi fikciókról alkotott elemzése volt, miszerint:

„Minden rejtett, a valóságtól eltérő feltételezés vagy a valóságtól való eltérésre irányuló fikció, mely eltér a hagyománytól és megváltoztathatja a jogbiztonságot (*rule of law*) megváltoztathatatlanak kell, hogy tűnjön, legfeljebb alkalmazásában változhat (...) Valójában a jog változott meg, ám a fikció miatt maradt változatlan”.¹⁷

Nos, mindez még csak a jogi érvelés, illetve annak normabeli, illetve jogelvi háttere; ugyanakkor érdemes megnézni a döntés háttérében álló társadalmi, gazdasági, szemléletbeli, etc. háttérét is. Az adott időszak épp a feltörekvő polgárság kezdetét jelenti, mely – nem melleleg – IV. Edward király uralkodásának idejére esik. A király pedig előszeretettel használta a Csillag Kamarát – és nem utolsósorban az adott polgári réteg által megteremtett költségvetési egyensúly miatt – a polgárság érdekében. Az említett eset pedig épp az említett gazdasági (hatalmi) átalakulás idején született: a feudális gazdaság és vele együtt annak értékei változóban voltak és fokozatosan a polgári társadalom és gazdaság, valamint társadalmi szimbólumai kerültek előtérbe. S ahogy a király maga is egyetértett, a kereskedelem biztonsága fontosabb volt az angol gazdaság és az uralkodó ház számára is, vagyis a „tulajdon védelme” elsődlegessé vált. Korábban a birtok elsődlegessége vitathatatlan volt (hiszen a középkor személete szerint ez jelentette a jogbiztonságot), ám immáron egy fikcióval éltek, méghozzá a tulajdon fikciójával (ellentétben a középkori konkrétumot megvalósító ténykérdéssel: a birtoklással), így pedig a bíróság is ezt a fikciót részesítette előnyben.

Persze a kérdés a jogszociológiát általánosságban sem hagyta „érintetlenül”: így például *William Chambliss* jogszociológus (1964-ben) jogtörténeti és jogszociológiai megközelítésben vizsgálta a jogot; ezen belül különös figyelmet fordított a csavargás büntetőjogi tényállására, ugyanakkor nemcsak a szabályt vette figyelembe, hanem azokat a társadalmi körülményeket, amelyben a tényállás létrejött, illetve azt interpretálták. S mi több *Chambliss* hangsúlyozza a társadalmi csoportok dominanciájának és ezzel párhuzamosan a csavargás bűncselekményének változásait. Az első „csavargásról”

¹⁷ MAINE, SIR HENRY: *Ancient Law: Its Connection with the Early History of Society and Its Relation to Modern Ideas*. Peter Smith, Gloucester, MA. 1970. 25. p.

(*vagrancy*) szóló törvény Angliában 1349-ben látott napvilágot, amely azokra vonatkozott, akik ugyan egészségesnek (testi erőnek és hallásnak birtokában voltak) minősültek, ám mégis nem rendelkeztek „munkahellyel.” Az 1360-as évekre már a szabály értelmezése szerint minden hatvan év alatti munkanélküli embert tizenöt nap börtönnel „fenyegettek.” *Chambliss* szerint a szabályozás társadalmi eredete a XIV. századi pestisjárványnál keresendő: a Fekete Halál többé-kevésbé Európa lakosságának 50%-át pusztította ki, a járulékos következmények további 30%-kal csökkentették a populáció egészét, következésképpen a munkaképes népesség nagy részét is. Mindez természetesen jelentős mértékben csökkentette a gazdaság fenntartását, nem is beszélve annak növekedéséről, versenyképességéről. Ezért a feudális urak a meglévő munkaerőt minél jobban ki akarták használni, amihez – többek között – hozzá tartozott egyfajta röghözkötés is, hiszen ettől fogva a munkaerő már nem lehetett olyan olcsó, mint korábban. S mivel a társadalom alacsony sorban (szolgáló) lévő rétegeinek száma drasztikusan csökkent, a meglévő populáció megtartásának egyik eszköze volt a törvény: nevezetesen – az elvándorlást megelőző – csavargás elleni norma. S bármilyen hihetetlen, a jogszabály nem is elsősorban az alacsonyabb státuszban lévő népességet célozta, hanem azokat a *landlordokat*, akik a fiatalabb, következésképpen munkaképesebb népesség újraalkalmazásában voltak érdekeltek, a norma ennek megghiúsítására volt hivatott. (Persze a vizsgálat eredménye – mondjuk nem meglepően – valahol a funkcionalizmus szociális equilibriumát idézi föl.)

Ám a XVI. századra a feudális rend visszaszorulásával a kereskedelem és az ipari termelés már a polgári társadalmat vetítette előre; s mindez összefüggésben volt a csavargás büntényével is. Az egyre inkább elterjedő és gyakoribbá vált kereskedelmi tevékenység és az ezzel járó utazás biztonsága egy polgári társadalomban már elsődleges fontosságú. Az Angliában egyébként is „népszerűségnek örvendő” útonállás, illetve útonállók (*highwaymen*) kontrollálása elengedhetlenné vált, így a tulajdonképpeni tolvajlás megelőzése érdekében már az arra utaló, illetve annak valószínűségét növelő csavargás büntetése előtérbe került. Az 1530-as törvényben foglalt tényállást szerint csavargónak kell tekinteni azt, „akiről nem lehet tudni, hol és miből él, továbbá törvénytelen szerencsejátékot űz”, s mindezt testi fenytéssel, öt évvel később pedig már halálbüntetéssel fenyegették. *Chambliss* mindezek alapján állapította meg, és egyúttal demonstrálta, hogy a társadalomban dominanciával rendelkező rétegek, mint korábban a földesurak (*landlords*), később a kereskedői rétegek milyen szerepet játszottak egy szabály megjelenésében, illetve megváltozásában.¹⁸

Joseph Gusfield az Illinois Egyetem (*University of Illinois*) szociológusa szintén a jog és társadalom összefüggéseit feltáró történeti analízisével, a fentiekkel ellentétben nem az uralkodó rétegek jogot formáló képességével, hanem sokkal inkább a kulturális tőkét hordozó, és ezáltal meglehetősen határozottan definiálható társadalmi csoportok kulturális tőkéjének a jog által szimbolikus tőkévé transzformálását írta körül. Elméletében elsősorban a normák által védettségre, presztízsre, és az össztársadalmon belüli más kulturális csoportokkal szembeni belüli pozíciók megőrzésére vagy elérésére törek-szenek. A marxista alapú teóriákkal ellentétben (melyek az uralkodó osztályok jogot

¹⁸ TREVINO 2008, 360. p.

formáló hatalmát elemzik) *Gusfield* inkább az amerikai középosztály moralitását, illetve annak jogra gyakorolt hatását elemzi.

„Egy plurális társadalomban, mint mondjuk az Egyesült Államok, melynek társadalma a közös kulturális alapokon és a normatív konszenzuson alapul (...) sokkal kevésbé veszi alapul a különféle osztályok, etnikumok, vallások és kulturális különbségek elkülönítő hatását, melyek más társadalmakban a morális helyesség, jóság, igazság meghatározó szempontjai lehetnek.”¹⁹

Gusfield szerint az amerikai társadalom tradicionálisan hitt/hisz a szocialitás problémáinak helyesbítésében; ellentétben az „öreg” kontinenssel, ahol a társadalom nagyobb része a hagyományok miatt is, egyszerűen elfogadja saját státuszát, a közösség problémáit és mintegy „beletörődéssel” viseltetik iránta. Nos, ez a kontinenssel ellentétben, társadalmi szemlélet gyakran vezetett oda, hogy a szocialitás egy része által immorálisnak tartott cselekedeteket (rossznak, bűnösnek, etc. tartva) kriminalizálják; vagyis a törvény által egyfajta erkölcsi reform elérésére is törekedtek. *Gusfield* elemzése a prohibíciós törvényre vonatkozott, mely esetben a Prohibíciós Mozgalom (*Temperance Movement*)²⁰ az alkoholfogyasztást, mint morálisan elítélendő szubkulturális cselekedetet jogszabály által is elítélendőnek tartott. S egyáltalán nem melleleg, a mozgalom kulturálisan meglehetősen jól körülhatárolható: tagjai között nagy részben bennszülött (nem bevándorló?) rurális területeken élő, középosztálybeli, evangélikus, de inkább református vagy protestáns (amerikai kifejezéssel élve epizkopális, presbiteriánus) voltak találhatóak; akik saját morális premisszáikat – hogy önmaguk kultúráját megvédjék – megpróbálták kiterjeszteni az egész társadalomra.²¹ Másképpen: a „száraz erők” a keresztes-háborúk vallásháborúhoz hasonló módon (persze nem feltétlenül fegyverrel, ám erőszakkal) egyfajta morális vállalkozóknak tekinthetők, s a vállalkozás célja korrigálni, amit ők szociális értelemben „gonosznak” tekintettek. Eme vállalkozók eleve alkoholistáknak tekintették, s ezért kontrollálni kívánták, prejudikálták és stigmatizálták a bevándorló, városi, alsóbb néprétegekből származó, katolikus vagy német evangélikus (lutheránus) csoportokat, kiknek kultúrája nem rendelkezett a tradicionális mértékletesség (*temperantia, temperance*) normájával, így könnyebben „bűnbe eshettek.” Ezt támasztja alá *Troy Duster* szociológus is, aki szerint ez a fajta morális törvényhozás első-

¹⁹ GUSFIELD, JOSEPH R.: *On Legislating Morals: The Symbolic Process of Designating Deviance*. 56. California Law Review 54. 1968. 55–56. pp.

²⁰ A kifejezés érdekessége, hogy a négy antik erény egyikét jelentő görög, illetve latin kifejezés, mely a kereszténység „alapelveinek” tekinthető, nemcsak mértékletességet, de méltányosságot, kegyelmet is jelent; ám ebben az esetben érdekesnek tekinthető, hogy szemantikai szempontból nem a kontextualitás szerint értelmezték, csupán egyetlen jelentését hangsúlyozták, mely épp – ebben az interpretációban – az antik erényekkel ellentétes konnotációt kapott.

²¹ Nem szabad elfelejteni, hogy a protestáns etika kettős predesztinációja önmagában hordozza az effajta konzervatív szemléletet: az első predesztináció Isten Mindenhatósága, Jósága, és Tökéletessége. Míg Szent Ágoston az ember, mint kreatúra tökéletlenségét a (jó és rossz közötti) választás szabadságával oldotta fel, addig Kálvin szerint létezik egy második Eleve Elrendelés, aminek evilági mutatója a (nem hivalkodó) gazdagság, hiszen amennyiben valaki konzervatív, erkölcsös életet él, sokkal kevésbé valószínű, hogy vagyonának elherdálásával elszegényedik. Így teológiai szempontból összefügghet a korai keresztény erkölcs a reformációval. Részletesebben lásd: WEBER, MAX: *A protestáns etika és a kapitalizmus szelleme.*; továbbá SZILÁGYI PÉTER – SAMU MIHÁLY: *Jogbölcsélet*. Rejtjel Könyvkiadó, Budapest, 1998.

sorban a bevándorló olasz, ír, német tradicionálisan alkoholfogyasztó kultúrák morális idegenségét volt hivatva kifejezni.²² Persze ezek a csoportok, mivel az amerikai társadalom – szociális és gazdasági értelemben is – alsóbb rétegeihez tartoztak, nem igazán rendelkeztek politikai befolyással.²³ Ám ez nem egyfajta deprivációnak volt tekinthető, hanem – mind pozitív, mind negatív értelemben – sokkal inkább asszimilációnak, vagyis végső soron az immorális csoportok „meghívást kaptak” a középosztály tagjai közé. Bár ez az egyébként pozitív megközelítés mögött inkább az állt, hogy a többség moralitásának való megfelelés a többség számára biztonságot nyújt; mert „ez nem mindenki Amerikája”.²⁴ Továbbá ehhez közvetlenül kapcsolódóan, mivel a bevándorló, alsóbb osztályok kezdtek egyre nagyobb politikai hatalomhoz jutni, megpróbálták őket – az alkoholfogyasztás kontrollálásával – saját moralitásukhoz konformmá tenni.

Végül is – *Gusfield* szerint – az 1919-ben elfogadott Tizennyolcadik Kiegészítés a toxikus anyagok forgalmazásának és előállításának tilalmáról, valójában két különböző társadalmi réteg csatájának eredménye: a középosztályé és az alsóbb osztályok kultúrájáé. Ám mivel a törvénynek nem igazán engedelmeskedtek, illetve elkerülték, megszegték, addig az csupán a középosztály normája maradt. Vagyis összességét nézve – beleértve a folyamatos törvényszegést is – a szabályozás jelentősége szimbolikus maradt, tehát csupán egy orientatív szimbólum követelményeként funkcionált. „Azok akiket egyszer deviánsként határoztak meg politikai hatalomhoz jutottak ... az engedetlenségből kiemelkedve törekedtek a megkülönböztetést magát megváltoztatni.”²⁵ Mellesleg szociológiai szempontból párhuzamos jelenségként definiálható a vallásháború kérdésével, hiszen az sem jelent mást, mint a politikai konfliktusoknak egy más – ebben az esetben a hit – szintre emelése, ám itt az erőforrások komolyabb kihasználása végett,²⁶ a cél lényegében hasonló: megváltoztatni a társadalmi erőviszonyokat. Társadalmi szempontból a Tizennyolcadik Kiegészítésnek pedig két komolyabb következménye volt: 1. A régebbi, rurális, középosztály értékeinek hanyatlása, ezzel párhuzamosan az absztinencia szupremáciájának vége; 2. a városi közösségek politikai befolyásának növekedése és a bevándorlók italkultúrájának popularizálódása. Összefoglalva – ha nem is nóvumként explicálva – *Gusfield* szerint a jog mindig a legnagyobb politikai hatalommal bírók kezében van.

Az előbbiekhöz hasonlóan elemezhető a törvény a különböző „tudatmódosító szerek” köznapi nyelven drogok (nem szabad elfelejteni, hogy minden növénynek van drogja, ezt pedig a testre kifejtett hatás fényében kell értelmezni!) és azok morális megítélése esetében. Az említett *Troy Duster* az 1970-ben megjelent *A törvényhozás és erkölcsök* című művében (*The Legislation of Morality*) részletesebben elemzi a kérdést.

Troy Duster a Berkeley Egyetem szociológia professzora, illetve a New York Egyetem (*New York University*) Tudománytörténeti Intézetének vezetője elsősorban a rasszok és az etnicitás, továbbá a deviancia kérdéseivel, illetve előbbiek összefüggéseivel

²² Lásd: TREVINO 2008, 362. p.

²³ GUSFIELD, JOSEPH R.: *Moral Passage: The Symbolic Process in Public Designations of Deviance*. 15. Social Problems. 175. 1967. 184. p.

²⁴ GUSFIELD, JOSEPH R.: *Symbolic Crusade: Status Politics and the American Temperance Movement*. University of Illinois Press, Urbana, Second Edition. 1986. 6. p.

²⁵ GUSFIELD 1968, 62. p.

²⁶ Részletesebben vö.: BOURDIEU, PIERRE: *The State of Nobility. Elite Schools and the Field of Power*, Stanford University Press, Stanford, 1996.

foglalkozik. Említett munkájában kimutatta, hogy a droghasználattal kapcsolatos morális felháborodás és az ez alapján 1914-ben hozott Harrison-féle Drog törvény (*Harrison Narcotic Law*) nem a felső, illetve középosztálybeli droghasználókkal lehetett összefüggésbe hozni, hanem az alacsonyabb osztálybeliekkel;²⁷ vagyis a drogellenes szabályozás szinte kizárólag őket érinti, holott más „elkövetők” is léteznek (vagyis beszélhetünk törvény előtti egyenlőségről!?)

Duster kifejti, hogy az Egyesült Államokban a XIX.-XX. század fordulóján az orvosi rendelőktől függetlenül beszerzett morfium vagy ópiumszármazékok (például heroin) ára ugyanannyi volt és éppúgy ugyanolyan módon (gyógyszertár) volt beszerezhető.²⁸ A legtöbb felső- és középosztálybeli férfi és nő használta (legalábbis alkalmanként) ezeket a szereket (s még csak nem is kell az Egyesült Államokba menni, hiszen csak irodalmi példaként megemlíthető *Lev Tolsztoj Anna Kareninája*, vagy éppen a konkrét valóságból merített *Lord Byron* által felírt szerek és *Percy Shelley*, illetve *John Keats* esete). A XIX. században ezen szereket, különösen az ópiumot gyakorlatilag általános gyógyírként használták; csak példálózó jelleggel: fájdalomcsillapítás, kolera, ételmérgezés vagy éppen az unalom. Párhuzamosan az alkaloidák, mint a kokain (a Colában megtalálható volt), illetve a kinin (a Tonikban megtalálható) mint élénkítő, illetve lázcsillapító, továbbá a maláriát gyógyító szerként használták. S tovább folytatva az irodalmi példát; tekintsünk *Sir Arthur Conan Doyle* 1890-ben megjelent *The Sign of the Four* című novellájára; pontosabban az abban szereplő *Dr. Watson*nal való beszélgetésére:

„Miközben Sherlock Holmes tüvel megszúrta több tűszúrástól éktelenkedő karját (...) *Dr. Watson* már hónapok óta naponta megfigyelte ezt a rituálét, de valahogy még mindig nem tudta megszokni azt (...)

Mi van mára kérdeztem Morfium vagy kokain.

Felelte (*Sherlock Holmes*) bágyadt szemeit (...) Ez kokain – mondta 1/7-edes oldat formájában. Meg akarja próbálni? (...) De átgondolta. Gondolj a költségekre! A tudatod kitágul és izgalmasabbnak tűnik a világ, de ez patológiás és morbid eljárás; mely magával vonzza a folyamatos zsebkendő-cserét és ráadásul gyengeséget okoz. (...) Emlékezz, most nem úgy beszélek, mint egyik kollega a másikhoz, hanem mint egy gyógyító ember valakihez, akinek kíváncsiságát ki kell elégíteni.”²⁹

Vagyis a fenti szövegben is megmutatkozik, hogy egyáltalán nem tekintették morális kérdésnek mondjuk például a morfiumfüggőséget, csupán patológiai és morbid eljárásnak; s mindez az amerikai kontinensre is igaz volt. 1898-ban fedezték fel a heroint, s mint – a morfiumnál háromszor erősebb – ópiumszármazék minden orvosi előírás nélkül elsősorban a morfiumfüggőség gyógyítására használták. Így a századfordulóra – elsősorban pszichológiai problémaként kezelve – használata elterjedt a középosztály és a felsőbb osztályok körében is. 1920-ra azonban, noha tulajdonképpen minden társadalmi réteg körében elterjedt, kizárólag az alsóbb osztályok által sújtott „betegségnek” kezd-

²⁷ https://en.wikipedia.org/wiki/Troy_Duster. (2017. március 15.)

²⁸ Vö.: TREVINO 2008, 363. p.

²⁹ DOYLE, SIR ARTHUR CONON: *The Sign of Four*. In: SIR ARTHUR CONON DOYLE: *Sherlock Holmes. The Complete Illustrated Novels*. Chancellor Press, London, 1890. 109–201.; 200. p.

ték tekinteni.³⁰ Nem mellesleg azonban a századfordulóhoz képest a droghasználat demográfiája merőben megváltozott: míg korábban elsősorban középosztálybeli hölgyek használták, méghozzá orvosi előírásra, vagy javaslatra, kvázi gyógyszerként; a '10-es évek közepére az alsóbb osztálybeli férfiak körében is rendkívül elterjedté vált. Az 1914-es Harrison-féle Drog törvény a következő előírásokat tartalmazta: 1. mindenkinek, aki narkotikumot állít elő vagy terjeszt regisztrálnia kell magát a szövetségi kormányknál; 2. aki vásárol vagy elad narkotikumot egyfajta jövedéki adót köteles fizetni; 3. azon személyek, akik nem regisztráltatják magukat csak orvosi rendelvényre, gyógyászati célból adhatnak el narkotikumot. S épp a harmadik előírás miatt az orvostársadalom nem érezte magát „alkalmasnak”, nem tartották legitimnek a narkománia kezelésére, ezért fel is hagytak azzal.” Arról, hogy mi legitim, illetve illegitim a medicinában, az orvosi professzió határain túl mutatott, s így mindezt áthárították a társadalom tagjainak morális konszenzusára.”³¹ Mindezt többek között bírósági döntések is megerősítették, mint a Webb v. U.S. (1919) mely kimondta,³² hogy illegális az olyan orvosi rendelvény, ami csupán a használó korábbi szokásainak fenntartását szolgálja.

Nos, mindennek a következményét könnyű lehetett megjósolni: alternatíva híján a fogyasztói társadalom a „fekete piac” felé fordult. Miután pedig a kérdés az illegalitás talaján mozgott, s ezzel párhuzamosan – noha ettől függetlenül – az alsóbb osztályok szélesebb körében is elterjedt a droghasználat, a törvények egyre szigorúbbakká váltak. Például az 1951-es Kiegészítés kimondta, hogy bűnisméltetés esetén minimum 10 év börtön kiszabása kötelező, tovább az 1956-os Drogellenőrzési törvény (*Narcotic Drug Control Act*) szerint, aki gyermekkorúak számára ad el narkotikumot, halálbüntetéssel is sújtható. Vagyis Duster szavaival „Amerika erkölcsi szempontból jóval ellenségesebben viselkedett, amikor fiatal, alsóbb osztálybeli, színes bőrűekről, mint amikor középkorú, középosztálybeli, fehér nőkről volt szó.”³³ Tehát mind az alkoholfogyasztás, mind a narkotikumok esetében látható, hogy a jogalkotás és a jogalkalmazás sokkal hamarabb – méghozzá társadalmi törésvonala mentén – reagálhat, mint hogy a társadalmi morális konszenzus létrejött volna; vagyis a funkcionalista érvelés, miszerint a jog mindig az erkölcsi konszenzuson alapul, nem feltétlenül érvényesül.

Végül soron a jogszociológia és a kriminológia – mint a társadalom és a jog, illetve a társadalmi csoportok és a büntetőjog kapcsolata – ahogy a fentiekben is következik, az említett időszakban, szinte „kéz a kézben járt.” S nem feltétlenül egy időben és nem is feltétlenül egymással egyetértésben, de néhány „közös” vonások, még ha vitathatóak is, megállapíthatóak. Csak néhány példálózó vonást érdemes megemlíteni. Több elméleti és empirikus kutatásban is megjelenik, hogy a jogforrások akkor idéznek elő szociális konfliktusokat, ha az ellenérdekű felek képesek használni saját forrásaikat érdekeik védelmére vagy előmozdítására,³⁴ továbbá, ha egy társadalmi csoport teljes kontrollt alakít

³⁰ DUSTER, TROY: *The Legislation of Morality: Law, Drugs and Moral Judgement*. The Free Press, New York, 1970. 10. p.

³¹ Uo. 15. p.

³² Webb vs. United States. 249. U.S. 96. 1919. No. 370.

³³ Uo. 21. p.

³⁴ Illusztrációként hozható, hogy az amerikai polgárháború után a déli államok természetesen tartottak az afro-amerikaiak politikai hatalmától, ezért több burkolt jogi és jogon kívüli akadályt is állítottak fel ennek megelőzése érdekében. Miután a Legfelsőbb Bíróság negligálta az afro-amerikaiak szavazástól való eltiltá-

ki a nem jogi, közösségi cselekvéseket irányító, mechanizmusok fölötti eszközökön, akkor feltehetően ellenőrzés alá tudja vonni a jogforrásokat is. Például ha egy csoportnak nincs gazdasági vagy politikai hatalma, annak a jogalkotás és alkalmazás fölött sem lesz ellenőrzési lehetősége.³⁵

Emellett a jog története „végtelen”, másképpen: egy alapkönfliktusból származó döntés azt az illúziót rejti magában, hogy az ügy megoldódott, valójában újabb és újabb konfliktusokat teremt, melyek esetenként egyre súlyosabbakká válnak mind jogi, mind pedig jogon kívüli értelemben.³⁶ S eme történetben állandóan látható, hogy a jogi eljárás azt az illúziót is kelti, hogy az abban résztvevők (bírák, ügyészek, rendőrség, szakértők, etc.) elfogulatlanok és pártatlanok. Holott ez a pártatlanság sokkal inkább csupán egy mítosz; ez persze nem azt jelenti, hogy az eljárásban résztvevők elfogultak, hanem arról, hogy miközben a normák sok esetben tényleg pártatlanok, a jogalkalmazásban kialakult törvényértelmezési szokások már korántsem azok; ám a töretlen bírói gyakorlat felülírhatja a jogalkotó tényleges szándékát és – még a jogalkalmazó befolyásolhatatlansága mellett is – a tényleges döntések valójában egyáltalán nem elfogulatlanok.

Vagyis összefoglalva: a jog fölötti rendelkezés képessége – a jogszociológiai és kriminológiai vizsgálatok egy része szerint – egyáltalán nem feltétlenül általános konszenzus eredménye, hanem sokkal inkább csoportok vagy másképpen szubkultúrák közötti konfliktusok, illetve közöttük lévő kompromisszumok, vagy hatalmi harcok terméke. A fent említett, s kissé sematikusán áttekintett munkák is megmutathatják, hogy a jogi eljárások „mélyrétegeit” kutatva nem feltétlenül antropológiai vagy jogelméleti síkon, hanem sokkal inkább empirikus jogszociológiai, kriminológiai, kriminál-statisztikai módszereket is alkalmazva a hagyományos doktrinális és akár szociológiai jogelméleti kérdések is egészen más megvilágításba kerülhetnek.

sát, ezután Texas állam a szavazási standardokat emelte meg, miután ezt is kasszálták, az államok közölték, hogy a Demokrata Párt egy privát szervezet, így nem lehet kormányzati döntések célpontja. A Legfelsőbb Bíróság ezután kimondta, hogy mivel állami funkciókat is ellát (előbb-utóbb) ezért nem lehet privát szerveződés. Ezt követően az állam más eszközökhöz nyúlt, mint például adózási feltételek, intelligenciatesztek, lakhely, vagy éppen választási csalás. WIRT, FREDERICK M.: *Politics of Southern Equality: Law and Social Change in a Mississippi County*. Aldine Publishing Company, Chicago, USA, 1970. 56-59. p.

³⁵ Például az amerikai női prezidenciális választójog megadása előtt, a nők számára nemcsak ez a választójog hiányzott, hanem például az esküdtszéki részvétel sem volt megengedett; vagyis a jogalkotást érintő választójog érintette a jogalkalmazást is. TREVINO 2008, 367. p.

³⁶ TURK, AUSTIN T.: *Law as Weapon in Social Conflict*. 23. Social Problems 276, 1976. 287. p.

NÉMETH ZSOLT*

Az ellenség-büntetőjog lenyomata

*„Ne felejtse, hogy a bűnös is ember,
hogy a büntetendő cselekmények jó részének nem a rosszakarata,
hanem a tudatlanság, a nemtörődomség és a nyomor a szülőanyja...”*

(A jó rendőr tízparancsolata, 8. pont: Légy emberséges)¹

A Kriminológiai Társaság 2008. évi miskolci vándorgyűlésén hallottam először az ellenség-büntetőjogról mint a kriminálpolitikai változások következményéről, a jubiláns Prof. Nagy Ferencről. Számomra itt és most fontos lényegét, a jogállami büntetőjog erőzítőjének markáns megnyilvánulását Jakobs-művei nyomán Nagy Ferenc, többek között, így jellemzi: „A büntetőjogi törvényhozásról átmenet a „küzdélem” törvényhozásra. Miként például a gazdasági bűnözés, terrorizmus, szervezett bűnözés, de a szexuális bűncselekmény és más veszélyes bűncselekmény elleni „küzdélem”. Vagy: „Az eljárási garanciák leépítése. Például a kapcsolattalalom, mint klasszikus példa”² A vándorgyűlésen még szó esett arról, hogy megjelent a szimbolikus büntetőjog, de érdemben nincs hatása, a problémát nem is akarja megoldani, csak jelezni, hogy foglalkozunk vele. Mindennek következtében a büntetőjog mind kevésbé tud megfelelni a társadalmi és politikai igényeknek.

A bűnözés elleni küzdélem, vagy ami még rosszabb, harc régi szólam a rendőrségen is, roppant káros, ám tökéletesen értelmetlen: nem is a bűnözésre, hanem a bűnelkövető emberre irányul. Pedig a bűnüldözés, a bűnügyi igazgatás a rendészettudomány terrénuma, magas szakmai kvalifikációt igényel, ahol az erőszaknak csak kivételes és kiegészítő szerepe lehet.

Az állami erőszak kultusznak sok oka képzelhető el, ám lényegét tekintve az ember és az állam viszonyáról van szó, vagyis, hogy melyik az előbbre való. Érdekes felidézni erről Albin Eser gondolatait: „A helyes rangsor: ember – állam! Az államnak az embert kell szolgálnia, mégis bizonyos fokig felette áll, amikor békét vagy kártalanít, akkor is. Szükségesek-e a tilalmak, a szankciók a közösség működéséhez? Igen, a konfliktusok elkerülhetetlenek, az erősebb megfékezése jogos igény: a konfliktus azonban az ál-

* címzetes egyetemi docens, Szegedi Tudományegyetem

¹ RÉDEY MIKLÓS: *Budapesti Rendőrségi Államtanácsos: A rendőri szolgálat vezérfonala*. Budapest, 1916.

² NAGY FERENC: *Régi és új tendenciák a büntetőjogban és a büntetőjog-tudományban*. Akadémiai Kiadó, Budapest, 2013.

lam működése révén elszemélytelenedik, a felelősség(érzet) elenyészik – a büntető hatalom öncélúvá válik. Az állam önmagát is védi, valóságos szentséggé válik, ugyanakkor az állam szolgáját (a tisztviselőt) onnipotencia érzés keríti hatalmába, miközben tudja, hogy korlátozott eszközök birtokában van. A gyanúsított az eljárás (személytelen) tárgya lesz, a sértettet a konfliktusból kirekesztik – főszereplő az eljáró hatósági ember lesz, a sértett pedig csalódott! Minél erősebbek az állami jogosítványai a polgárok viszonylatában, annál erősebb kontroll kell!”³

Mindez pedig nem pusztán elméleti, hanem nagyon is gyakorlati kérdés. Ennek a viszonyoknak a tisztázatlansága, a problémák ki nem beszélése, nevezetesen, hogy a magyar társadalom valójában milyen rendőrséget szeretne, ez a bajok eredeti forrása. Tartanuk kell attól, hogy a „védeni és szolgálni” jól ismert szlogen tartalma felettébb bizonytalan, biztosan mást gondol erről a polgár és a hatósági ember. Így aztán nem lehet csodálkozni azon, hogy nincs megfelelő, mindenki által elismert eredmény, hatás a bűnözésre, a közbiztonságra, miközben sérülnek jogállami alapelvek és állampolgári jogok, de eredményezi azt is, hogy a rendőrség szervezetében diszfunkciók vannak, mellébeszélések és látványtervezés, végül, pedig maga a munkavégző ember, a szolgálatát teljesítő ember is rosszul jár, ritkán érezheti a jól végzett munka örömét, a valódi siker élményét.

Különösen a „másság” van célkeresztben: európai törekvés, hogy a rendőri tevékenység járuljon hozzá az emberek közötti béke fenntartásához és a társadalmi harmóniához. Ez a gondolat a rendészeti gyakorlatunkban tökéletesen idegen, különösen rosszul jár a valamilyen tekintetben kisebbségi létben élő. Legyen az bűnelkövető, vagy „csupán” prostituált, homoszexuális, cigány, vagy hajléktalan, róla fölényes gúnnyal, vagy gyűlölettől áthatva szokás „beszélgetni”. Hogy a kisebbségi lét kiszolgáltatott helyzetet jelent, hogy velük kapcsolatban szakmai kérdések merülnek fel, amelyeket tárgyilagosan, a szakmákra, valamint az emberre vonatkozó tudományos ismeretek és törvényes előírások szerint meg kell oldani, fel sem merül.

A másságból persze kriminalitás is származik. Volt idő, amikor a másság önmagában bűnnek számított és kíméletlenül büntették: boszorkányokat szerencsére már régen nem égetnek, de például az évszázaddal ezelőtti tiszaeszlári vérvád olykor ma is kísért. Az ember, aki valamilyen - nyilvánvalóan az akaratán kívül eső, a születése véletlenéből fakadó - ok következtében másként mutatkozik és viselkedik, mint a többség, sokkal veszélyeztetettebb, hogy bűncselekmény szereplője legyen, akár áldozati, akár elkövetői pozícióban. Az egyedül maradó, a bármilyen szempontból kisebbségbe kerülő ember kiszolgáltatottá válik, szinte kínálkozik áldozatnak, másfelől pedig gyakrabban kényszerül szükséglete kielégítése vagy konfliktusa rendezése végett olyan megoldásra, amit aztán mások, a többség zokon vesz, tilalmazza és bünteti érte. A büntetés így aztán nem sokat ér, érzékletesen fogalmaz a költő: „Tilalom? Más tiltja! Bűn? Nekik, s ha kiderül.” (Szabó Lőrinc: Az egy álmai).

Varietas delectat: a változatosság gyönyörködtet, mondja a régi latin mondás. A modern tudományok is igazolják a biodiverzitás hasznát, a sokféleség, az eltérőségek együttélése vitathatatlan érték. Sokan nem osztják ezt a nézetet, idegenkednek a “más”-tól, veszélyt, sőt kárt látnak benne. Nyelvtanilag, az értelmező szótár szerint határozatlan névmással van dolgunk: valakivel, valamivel, nem azonos a más, eltérő minőség,

³ Székfoglaló a Magyar Tudományos Akadémián, 1995.

más fajtájú. Ennyit mond a szótár, nem értékkel, nem nyilvánítja sem jónak, sem rossznak a másság állapotát. De, mi következik abból, ha valaki más? Jó vagy rossz, veszély vagy érték? Ha veszély, kinek az: a közösségnek, vagy az egyénnek, aki más?

A szociális munkások szerint a másság valami olyan állapot, amin segíteni lehet és kell is. Eltérő élethelyzetű csoportok tagjainak tekintik őket, akik az életmódjuk, valamilyen szenvedélybetegségük vagy csupán az etnikai hovatartozásuk okán mások. A szociális munkás küldetése az, hogy segítsen az eltérésből eredő feszültséget elviselni és kezelni. A másság ugyanis nagyon sok baj forrása, de elsősorban nem önmagában az, inkább, ahogyan kezeljük, pontosabban, ahogy nem vagyunk képesek elviselni a sajátunktól eltérő formát, stílust, gondolkodást. Ezt bizony megismerni és tanulni kell, és erre éppen a szociális munka eszközei kínálóznak, ez pedig roppant idegen a rendőrség szervezeti kultúrájától.

I. Izsák – rendőrségi katasztrófa

Egy szélsőséges kimenetelű eset, de nagyon is jellemző: néhány éve a Kecskeméti Törvényszék első fokon életfogytig, illetve 20 évig tartó fegyházbüntetésre ítélte azt a két rendőrt, aki a vád szerint 2013. április 8-án az izsáki rendőrőrsön agyonverte Bara Józsefet, akit a halála előtt két órával egy motoros láncfűrész ellopásáért állítottak elő. A két rendőr azzal védekezett, hogy csak a gyanúsított ellenállását akarták megtörni. Jelentésük alapján az izsáki őrsöt is felügyelő kiskörösi rendőrkapitány feljelentette az elhunytat. Az ügyészség elutasította a feljelentést, és széles körű nyomozásba kezdett. Kiderült, hogy nem Bara lopta el a keresett fűrész, viszont a halálát okozó két rendőr korábban még legalább négy előállítottat vert meg kihallgatás közben. Ők egészen addig nem mertek beszélni erről, amíg a két brutális izsáki rendőrt le nem tartóztatták.

Finszter Géza kriminológus évek óta sürgeti a rendőrség szervezeti és szemléleti megújítását: „Ami Izsákon történt, a rendszerbe van kódolva, és majdhogynem bármikor megismétlődhet. A rendőrség az állami erőszak-monopólium birtokosa, ami már önmagában is kockázatot jelent, mivel a monopolhelyzet az élet minden területén visszaélésre csábít, de itt a kontroll nélkülség végzetes. Ez persze nem magyar sajátosság. Különböző mértékben a világ minden rendőrsége küzd a problémával. Az amerikai városi rendőrségek botrányairól szinte naponta számol be az sajtó. Finszter szerint a helyzet azokban az országokban rosszabb, amelyekben a társadalom a „rend” érdekében kész bizonyos mértékig szemet hunyni a rendőri erőszak felett, sőt, az emberek vagyunk és testi épségük védelmében igénylik is, hogy a rendőrök, ha kell, kicsit hágják át a törvényeket. Adott tehát a csábítás, a rendőr kezében az erőszak-monopólium, mögötte a társadalmi igény, hogy teremtsen rendet, és ott van még a feletteseinek az elvárása, hogy mielőbb sikert érjen el. Az elvárások, illetve a sikertelenség beláthatatlan következményeitől való félelem megkönnyíthetik a szabályok áthágását.”⁴

Az első fokú bírósági ítélet életfogytiglanját a Szegedi Ítéltábla 12 évre csökkentette: emberölés helyett halált okozó testi sértés büntetést állapítva meg. Az indokolás a rendőri

⁴ FEKETE GY. ATTILA: *A rendszerbe van kódolva, hogy halálra ver a magyar rendőr*. Népszabadság 2014. december 27.

szervezet szempontjából különösen gyalázatos körülményre hivatkozott: miután ezen a rendőrőrsön rendszeresen megverték az embereket, és még soha nem halt meg senki, ez alkalommal sem kellett arra gondolniuk a rendőröknek, hogy meghalhat az előállított.

II. A bűn és büntetése

Foglalkozásunk tárgya a bűn, pontosabban az ember, aki a bűnt elköveti, és aki így szembeszegülvén a közösségével, kikerül onnan, magára marad. „A bűn lényege: a világ rendjéből való kiválás, kiszakadás”, szögezi le Korzenszky Richárd tihanyi perjel, a Tihanyi Bencés Apátság házfőnöke, gyönyörű és okos írásában⁵. Mélyen egyetért az a gondolatával is, hogy a „bűnnel kapcsolatban nem a büntetés a lényeges, a bűn önmagában létező valóság, téves viszonyulás a világhoz”. Bizony erről van szó: önismeret hiánya, a másik emberrel való együttműködés lehetőségének és hasznának fel nem ismerése, ez okoz minden bajt. A baj tetézhető, ha a büntetésnek túl nagy szerepet szánunk. A bűn persze büntetést érdemel, ezt már a Bibliából is tudjuk, azonban a büntetésnek csak akkor van értelme, ha a megbüntetett támogatását, a közösségbe való visszatagozódás lehetőségét is tartalmazza. A bűn elkövetésének a beismerése: a kiengesztelődés, a bűnbocsánat előfeltétele. Éppen ez a legfőbb tanulság a keresztény tanításban: lehetőséget kell kapnia a vétkezőnek az emberi egzisztencia helyreállításának az aktusára. Úgy tűnik, manapság ezt sokan elfelejtik, az állam is hajlik a túlzott szigorra, viszont a beilleszkedésre jelentkezőnek édeskevsé lehetőséget tud adni a büntetés kiállása után.

Az egyházi tanítás szerint a világnak olyan rendje van, amelyben annak az embernek van helye, aki meg tudja különböztetni a jót és a rosszat, és szabadon képes választani közöttük. Ezzel már vitatkozik a kriminológia. Szerintünk a látszólag szabad akaraton alapuló emberi jelenségek körében éppúgy (vigyázat: nem éppen olyan!) törvények uralkodnak, mint a fizika világában. Ennek megfelelően az embernek csak relatív választási szabadsága van: az adott pillanatban ugyan dönthet látszólag arról, hogy a bűnt elköveti, vagy elkerüli, azonban éppen tudatlansága (önmagáról és másokkal való viszonyáról) okán, a döntése is téves. A választásban természetesen benne van az ember egész addigi élete, neveltetésének minden élménye. Születése véletlenjéből következően sorsa tele lehet kudarccal, el nem fogadottsággal. Személyiségének szerkezete következtében az újabb megfosztottságot egyszerűen képtelen elviselni, bűncselekmény formájában adott válasza, valósággal spontán reakció sokszor. Mindehhez jöhet még a napi tapasztalás, hogy hasonló vagy nagyobb bűnökért mások elkerülik a felelősségre vonást. *Szabó Lőrinc* is ekként fogalmaz az Egy álmai c. versében: „Bűn? Másnak, s ha kiderül!” A bűn mégsem magánügy, másokat, esetleg mindannyiunkat érint, tehát kezelni kell. Nagyon nem mindegy, hogy képesek vagyunk-e rá okosan és türelmesen.

Aki alaposan meg akarja ismerni a büntetést, nem az alkalmi bűnözőt, akiért a társadalom jórészt magára vessen, hanem a született és javíthatatlant, akiért majdnem kizárólag a természet a felelős, annak *Lombrosanak* A bűnöző ember című művét kell tanulmányoznia. Az olasz börtönorvos 1876-ban megjelent könyvében találjuk a bűnel-

⁵ KORZENSZKY RICHÁRD: „Hisz bűnösök vagyunk mi...” Belügyi Szemle 2001/6.

követők első tudományos igényű csoportosítását: úgy vélte, hogy az alkalmi elkövetők mellett vannak elmebeteg bűnelkövetők és végül a született bűnözők. Azt állította, hogy egyes embereknek a biológiai örökségük folytán jól felismerhető testi jegyei vannak (hatalmas állkapocs, erős, kutyaszerű fogazat, hosszú végtagok stb.) amelyek az emberi törzsfejlődés egy korábbi szakaszára voltak jellemzők, tehát a született bűnöző volta-képpen fejlődésben visszamaradt egyed, aki ennél fogva veszélyes a társadalomra. Lombroso az elméletével elismerte ugyan, hogy az ember nem a szabad akaratából lesz bűnöző, azonban szerinte az említett stigmákkal rendelkező ember óhatatlanul káros lesz a társadalomra, tehát ki kell iktatni őt onnan. Lombroso gondolatait azóta számtalanszor megcáfolták, mégis, a született bűnöző, a veszélyes ember gondolata azóta is makacsul kísért, a laikus közvélemény nagyon szeretne hinni benne, különösen a felkavaró gyilkossági esetek hallatán.

Jellemző a „fogékonyságunkra”, hogy nagy szenzációt keltető brutális bűncselekmények nyomán mindig föllángol az indulat: a született gyilkoló ösztöneit látjuk-e elszabadulni? Csalódást kell okoznunk a felfűtött kedélyű, vérmes fantáziájúaknak: nincs biológiai, genetikai örökölhetőség itt. A kriminális magatartásnak persze van biológiai alapja, hisz az ember élőlény, így az élővilág törvényei rá is vonatkoznak, de ma már sokkal inkább társadalmi meghatározottságúak vagyunk, ahogy Szalai Sándort szokta idézni nagy kriminológusunk Szabó András, az egykori alkotmánybíró: „az ember társadalmi derivátum”. Igaz, a bűnözés, egy bizonyos nézőpontból tanult viselkedés, és a kisgyermekkor különféle hatásai között természetesen lehet a bűnözés irányába taszító-vonzó is, a tanulási mechanizmus révén aztán tényleg mintha örökölné egy-egy gyermek a szülei kriminalitását, de ez egyáltalán nem általános jelenség. Higgyük el, hogy még a bűnöző ember is jóra szeretné vezetné az utódát, más kérdés, hogy ez gyakran hiú ábránd csak, viszont egyáltalán nem reménytelen, hogy a különféle közösségek segítsenek nyújtssanak ebben nekik.

Kriminológiai közhely, hogy a bűnözés a társadalom életének lenyomata, a közösség és a benne élő egyén életében fellépő zavarok tünete, ezért azt hatalmi eszközökkel „visszaszorítani” nem lehet, mert ha időlegesen sikerül is a felszíni jeleket elnyomni, a problémák gyökere megmarad és később vagy azonnal, esetleg más területen vagy más életviszonyokban jelentkezni fog, még hozzá súlyosabb formában. Így tehát azt sem érdemes a rendőrségnek célul tűznie, hogy a bűncselekmények száma bizonyos határokon belül maradjon. Nemcsak azért bajos ilyet mondani, mert a bűnözés, mint tudjuk oly bonyolult társadalmi jelenség és, ahogy *Vigh József* professzortól a budapesti jogi karon valamennyien tanultuk, „a társadalmi jelenségek, tehát az emberi magatartások körében is épp úgy törvényszerűségek uralkodnak, mint a fizika világában”, hanem azért is, mert ezzel a kijelentéssel a rendőrség - teljesen feleslegesen - magára veszi a felelősséget a bűnözésért, annak alakulásáért.

Sokan hiszik, hogy a megnövekedett bűnözés oka a határok kinyitása, a külföldiek tömeges beutazása, a demokratikus szabadságjogok kiteljesedése és hasonló, azonban ezek legfeljebb árnyalják a képet, az igazság inkább az, hogy a bűnözés ebben az aspektusban is a társadalmi folyamatok eredménye, mégpedig ama társadalmi folyamatoké, amelyek a rendszerváltást is kikényszerítették. A rendszerváltás Magyarországon, noha vér nélkül, szerencsénkre, mégiscsak forradalmi változásokat hozott a tulajdonviszonyok, a termelés és az elosztás egész makrorendszerében és ennek nyomán a polgárok hétköznapijaiban is. Tudjuk, hogy az ember nem könnyen alkalmazkodik még a kisebb vál-

tozásokhoz sem, ezért semmi meglepő nincs abban, hogy a helyüket nem, vagy nehezen találó, a beilleszkedni nem tudó emberek sokkal többen lettek, hogy a devianciák, benne a bűnözés is súlyosbodtak. Nem történt más, mint, hogy a gazdaság gyarapodásával lehetőségeink és igényeink megsokasodtak: emberek és árucikkek hatalmas tömege utazik északról délre és keletről nyugatra, vagy onnan vissza. Az áru és pénzpiac globalizálódik, a multinacionális cégek betelepülése nyomán már mindannyiunknak van hozzávetőleges képe arról, hogy milyen hatalmas és átfogó folyamatok zajlanak le a világban. Mindezek következtében az emberek közötti kapcsolatok, különböző viszonylatok száma a többszörösére növekedett, ennek megfelelően lényegesen több lett a konfliktusok lehetősége is. A bűnözés ma Magyarországon pontosan olyan, mint az a társadalmi berendezkedésünk, a hétköznapi kultúránk által meghatározott, ebben az értelemben tehát nincs benne semmi rendkívüli, ezért indokolatlan a harangokat félreverní és a néhány, de mindenképpen kivételes drámai bűnügy reflektorfénybe állításával, túlzóan általánosítva, az emberek nyomasztó érzéseit, mindennapi félelmeit növelni.

A büntető igazságszolgáltatásban működő szakemberek, úgy tűnik, ma már egyetértenek abban, hogy a büntetőjog még végső eszközként bevetve is inkább további károkat okoz, mintsem segítene rendezni az érintettek sorsát. Igen sokat mondó, hogy például a pedagógus társadalom viszont milyen sokat várna el a büntető szankciók alkalmazásától. Tagadhatatlan, hogy az okosan alkalmazott büntetésnek van szerepe a reszocializációban, ám az ilyesmire külön nem képzett és egyébként is túlterhelt, továbbá rendkívüli módon teljesítmény-orientált rendőrök nem képesek okosan működtetni az erőszakszervezetet. A sokszor értelmetlennek tűnő és nagyon kegyetlen bűnös agresszió egyik okát valószínűleg itt kellene keresni: a félresöpört emberi jogok, a hatalmaskodó hatóságok körül.

Tudomásul kell vennünk, hogy folyamatosan növekszik a bűnözés (időnkénti visszaesések ellenére is), az igazságszolgáltatás pedig – természetes módon - csak késve tudja követni (személyi, anyagi-technikai, szervezeti vonatkozásokban), mind jelentősebb a felderítetlenül maradó bűncselekmények száma. Az igazságszolgáltatás rendszere a felderített bűncselekményeket sem képes feldolgozni, (létszámnövelés, szervezetmódosítás, anyagi ráfordítás növelése sem segít). Az alkotmányos emberi jogi garanciák a terhelt és védője eljárásjogi pozícióit megerősítették, a bűnüldözés mozgásterét szűkítették, az eredményességet ezzel is csökkenve, törvénysértő gyakorlatok terjednek. Mindezek következtében az igazságszolgáltatás működése bürokratikus öncélok irányába tart, a bűnüldözési érdek abszolutizálása felé, lényege szerint a saját, belső hatékonysági mércéjének megfelelés számít csak. Következmény: a büntető igazságszolgáltatás sem a bűnözésre, sem a bűnözőre nem tud számottevő hatást gyakorolni, tehát valójában nem is hatékony. Ki kell mondani, hogy a büntető igazságszolgáltatási rendszer pusztán létével, és nem többel tölti be társadalmi funkcióját: bizonyos fenyegetettség a jogsértő számára, hogy a bűncselekmény elkövetését felelősségre vonás követi. Ugyanakkor kiegyensúlyozott és törvényes működésével felmutatja, és ezzel erősíti a társadalmi értékeket, ezzel pedig egyensúlyt teremt a társadalmi biztonsága iránti igény és a bűnözés között. Ennél többet nem várhatunk, de ezt meg kell(ene) követelni.

Amitől többet várhatunk az éppen a „community policing”, vagyis a közösségi rendészet filozófiája és gyakorlata, amely nem legyőzni akarja a bűnt elkövető embert, hanem társadalmi együttműködéssel úgy hatni rá, hogy képes legyen beilleszkedni a ki-

sebb nagyobb közösségekbe: családba, iskolába, munkahelyi és lakóhelyi környezetbe. Ebbe a közös munkába természetesen beletartozik a rendészeti működés a maga korlátozó, kényszerítő eszközeivel, de önmagában soha nem lehet eredményes.

Minden sokat társadalom bajlódik ezzel: tagjainak egy viszonylag állandó hányada törvényszerűen deviálódik. Régi keletű a vita arról is, hogy ennek a költségeit ki állja, ki a felelős a beilleszkedni nem tudásért: a közösség, amely kitermelte ezeket a bajokat vagy az egyén, aki tanúsítja azt. Egyszerűen szólva, a kérdés lényege az, hogy az ember sorsa a viszonyai által meghatározott-e vagy pedig szabad akaratából cselekszik. A válasz világnézetünkötől, de anyagi teherbíró képességünkötől is függ: szegény országokban bizony hajlanak arra, hogy a szerencsétlen sorsú embert magát hibáztassák. *Heller Ágnes* filozófus érzéletes képpel foglal állást: „Mindannyian bele vagyunk hajítva a világba, a születésünk véletlenje, hogy milyen közösség tagjai leszünk.” Akit a vakszerencse rossz helyre juttatott, nehezen lehet jó, egyedül láthatóan képtelenség is, csak a jó közösség segíthet. Ebben van a jó helyre született többségnek felelőssége: jó, ha észben tartjuk, a rossz sorsú emberek segítése másra nem hárítható - anyagi kiadásokkal is járó - kötelesség.

Úgy tűnik, szaporodik a rossz sorsú emberek száma, hisz ma már az utcán is élénk tárják bajaikat. De, igaz-e, hogy mindennek az oka elsősorban az erősödő individualizáció, hogy az emberek egyre többen tudatosan hagyják el közösségeiket és szabadulnak múltjuktól, kötöttségeiktől? Ez csak a felületes látszat, valójában, bár a szabadon választott közösségeink (munkahely, lakókörnyezet, barátok) gyakran vékony szálon függenek és kevésbé teherbírók, de a születésünk véletlenjeként kapott közösség, a származási közösség, a legtöbbünket ellenállhatatlan erővel fog, ami azonnal megmutatkozik, amikor létkérdésekről van szó: születésről és halálról, szerelemről és betegségről.

Visszatérve a bűnözésre: a kriminológiai kutatások első nagy alakja, a belga csillagász és morálstatistikus *A. Quetelet* 1835-ben írta: „szomorú az emberi nem sorsa, mert előre megmondhatjuk, hogy hány ember fogja bemocskolni a kezét embertársa vérével.” A társadalmi tömegjelenségek alakulásának törvényszerűségei vannak, ami éppen abban mutatkozik meg többek között, hogy évről évre hasonló számú és jellegű esetek fordulnak elő. Mindez azért nem jelenti azt, hogy ki volnánk szolgáltatva tőlünk függetlenül bekövetkező fatális eseményeknek. A bűnözés törvényszerűségeit felismerve a közösség életét és az egyénét segíthetjük úgy alakítani, hogy minél kevesebb baj történjen. Kézzelfogható eredmények vannak: a magánember mind több technikai eszközzel védekezhet, másokkal társulva pedig még jobb hatást tud elérni, gondoljunk az országban működő majd' száz-ezer tagot számláló polgárőrségre és a megannyi civilszervezetre.

III. Epilógus

A bűnözés és a rendőrség teljesítményének mérése súlyos problémákat vet fel: a lakosság szubjektív biztonságérzete rossz, a rendszerváltást követő nagy várokozás szertefoszlásával különösen az. Látható, hogy a rendőrség nem képes hatékonyan kezelni a nagy tömegű kis- és közepes súlyú bűncselekményeket, különösen a felderítésben nagy az adósság. A közbiztonság állapotának valós javítása helyett a teljesen eluralkodott statisztikai szemléletmód került az értékelés, és ennek következtében a rendészeti tevé-

kenység fókuszába. Mindez pazarlásnak is felfogható, hisz ezzel az önállóságuktól megfosztott rendészeti „közkatonákat” mechanikus parancs- és utasítás szolgai végrehajtójává degradálja, ennek következtében a magyar rendőrség mérhetetlen szellemi erőforrásait tétlenségre szorítja.⁶ Az eredményességre való – minden más értéket elsöprő – törekvés a törvénytelen eszközök használatát mindennapossá tette, csak a statisztikai mutatókban megjelenő vezetői elvárások számítanak.⁷

Befejezésül, térjünk vissza múltunk gazdag hagyományához: „Nagy feladataidhoz nagy hatalmat ad a törvény kezeidbe. Ne élj vissza e nagy hatalommal, hanem légy mindig tapintatos. A polgárság életét, vagyonát, becsületét, szabadságát őrzi a rendőrség. Vigyázz, nehogy e nagy javakban éppen te kárt tégy valahogy. Mielőtt bekísérsz valakit, vagy kutatást tartasz, mielőtt fegyvered használod, eszeden légy, hogy túl ne menj a törvényes határokon. Ne lőjj túl a célon, mert magadnak ártasz vele... Azért, hogy tapintatos és elővigyázó vagy, magától értetődik, hogy adott esetekben lehetsz erélyes és kell is lenned, hogy érvényt szerezz a törvénynek, amelynek embere vagy”. (A jó rendőr tízparancsolata, 5. pont: Légy tapintatos).

⁶ Berta Attila dr. r. dandártábornok, Tolna megyei rendőrfőkapitány előadása. In.: A büntetőeljárás modernizációja az európai jogharmonizáció és a növekvő bűnözés kettős szorításában. II. Országos Kriminológiai vándorgyűlés anyaga, Szekszárd, 1996. október 4-5. Magyar Kriminológiai Társaság, Bp., 1998.

⁷ NÉMETH ZSOLT: *A számháború vége? A statisztika, a valóság és a rendőrség*. Belügyi Szemle 2013/4, 5–11. pp.

JÓZSEF PALLO*

Charakteristische Prinzipien und Wert in unserem heutigen Strafvollzugsrecht**

Strafvollzugsobers, Strafvollzugsoberrat

Vorab möchte ich anmerken, dass meiner Auffassung nach die beiden im Titel genannten Kategorien eng miteinander zusammenhängen, d.h. wo keine Prinzipien, da keine Werte und genauso erscheinen auch Werte immer im Zuge der Prinzipien. Auch das Strafvollzugsgesetz bildet hier keine Ausnahme. Ein sicherer Vergleichspunkt, von dem wir ausgehen müssen, ist, denke ich, nichts anderes als die Tatsache, dass der Verurteilte mit dem Staat in einem öffentlich-rechtlichen Verhältnis steht. Daraus folgt natürlich, dass allfällige Regelungen diesbezüglich vom Gesetzgeber in ihrer Gänze entfaltet werden müssen, mit besonderem Augenmerk darauf, dass die Art und Weise der Geltendmachung keinesfalls nur der Verwaltungssphäre überlassen werden darf. All dies dient der gänzlichen Ausmerzung willkürlicher Rechtseinschränkungen und von Missbräuchen.

Ein zweiter wichtiger, einleitender Gedanke ist die auch im Titel bemühte, sich formierende Terminologie des Rechtsvollzugs. Ich denke, dies bedarf keiner weiteren Erklärung, da ja allseits bekannt sein dürfte, dass das Strafvollzugsrecht erst auf eine etwas mehr als einjährige Geschichte zurückblickt. Wir dürfen eine geistig erneuerte und auf pragmatischen Grundlagen beruhende Rechtsordnung unser Eigen nennen, welche unsere hiesigen Normen wirklich erneuert haben und erneuern. Es genügt vermutlich auf einen Kompensationsmechanismus zu verweisen, der seit 01.01.2017 das Normsystem des hiesigen Strafvollzugsrechts bereichert. Ich sage dies im Bewusstsein darüber, dass es sehr kontroverse Meinungen zum Strafvollzugsrecht gibt. Rein objektiv betrachtet muss man allerdings zur Kenntnis nehmen, dass es seit Inkrafttreten doch mehr positive denn negative Äußerungen darüber gab. (Im Übrigen könnte die Ablehnung auch mit dem üblichen, menschlichen pessimistischen Reflex erklärt werden: Über Neuerungen werden meist eher zehn schlechte Dinge gesagt, als auch nur ein gutes!)

* a Magyar Tudományos Akadémia Büntetés-végrehajtási Albizottság titkára, bv. ezredes, bv. főtanácsos, Strafvollzugsobers, Strafvollzugsoberrat

** Die strukturierte Fassung der auf der wissenschaftlichen Konferenz „Lehre und Praxis“ in der Veranstaltungsreihe der Feier der ungarischen Wissenschaft 2016 gehaltenen Vorlesung. (Magyar Tudományos Akadémia Nagyterem, 2016. november 21.)

I. Legalität

Aus Sicht der Gesetzgebung ist der erste Wert, um den es gehen muss, kein anderer als die *Legalität*. Es ist für unser Anliegen unvermeidbar, Legalität zu definieren. Die Bedeutung von Legalität, wie sie in ihrer allgemeinsten, ja alltäglichen Formulierung erscheint, ist weniger geeignet, sie so zu beschreiben, dass sie rechtlichen Aspekten gerecht würde. Es erscheint daher zielführend, die innerhalb eines bestimmten Rahmens zu prüfen, anhand welcher Richtlinien sich ein brauchbarer Begriff konstruieren lässt. Es scheint auf der Hand zu liegen, wenn man die Inhalte legislativer und exekutiver Legalität getrennt betrachtet, wenngleich natürlich beide immer in eine gemeinsame Richtung wirken.

Legislative Legalität bedeutet nichts anderes, als dass die Rechtsnormen im Rechtssystem eines gegebenen Staates so zustande kommen, wie es die darüber verbindlich entscheidende, oberste Norm – ein Grund- oder Legislativgesetz – vorschreibt. Sofern die diesbezüglichen Bestimmungen zu vollumfänglicher Gültigkeit gelangen, kann man sagen, dass die legislative Legalität ihr Soll erfüllt. Diese Art der Legalität ist notwendige Erstbedingung zur Erklärung bzw. Definition jeder weiteren und umfassenderen Form der Legalität. Betrachtet man ihr Wesen oder vielmehr ihre Beschaffenheit, fällt auf, dass sie statisch ist. Wenn man dieser Aussage zustimmt, stellt sich logischerweise folgende Frage: wie und wodurch lässt sie sich dynamisieren, da ja in der Sphäre des Rechts doch die ständige Bewegung charakteristisch ist. Meines Erachtens bedarf es hierzu allerlei äußerer Einflüsse, was nichts anderes ist, als der zweite wichtige Teil einer Begriffsbestimmung von Legalität: Das in der exekutiven Legalität begründete, entsprechende Handeln.

Wesentlich ist hierbei, dass die Exekutive das Rechtskorpus auf eine solche Art und Weise lebendig werden lässt, dass dies im Rahmen formaler und ethischer Eckpunkte bleibt. Mit anderen Worten soll die Methode stets dafür geeignet sein, Gesetze einzuhalten und durchzusetzen, insbesondere, da ohne durchsetzungsfähige exekutive Legalität, die einzelnen Institutionen und Einrichtungen nicht in der Lage sind das durch die legislative Legalität gesetzte Ziel zu erreichen.

An einem praktischen Beispiel durchexerziert bedeutet das, dass wenn im Falle einer Freiheitsstrafe die Beschlüsse zur Durchführung derselbigen nicht in ihrer Gänze wirksam werden, erfüllt auch die Strafe selbst nicht ihren Sinn und Zweck, womit wichtige, rechtsphilosophische Grundlagen in Frage gestellt würden.

Im Zuge der Legalität muss auch unbedingt auf die Beziehung zu den Grundwerten eingegangen werden. Grundprinzipien sind ihrer allgemeinsten Beschreibung nach solche, für die Rechtswelt gültigen moralischen und fachlichen Leitwerte, deren Geist sämtliche Normen jenes Fachbereichs durchdringt. Die Legalität sticht natürlich unter sämtlichen anderen Grundwerten hervor, das sie ob ihres Wesens und ihres omnipotenten Wirkmechanismus als Charakteristikum nicht nur eines Rechtsbereiches, sondern des Rechtssystems auftritt. Mit anderen Worten ist die Legalität ein absoluter Wert, eine Medium, durch welches jedes andere Grundprinzip erst wirklichen Wert gewinnt. Sie verkörpert also in fachlicher, rechtlicher und spiritueller Hinsicht eine Art ethische Werte und Entität. Ich möchte mir hier mit einem Gedanken Schopenhauers behelfen: „Interessant sein ist leicht, schön sein ist schwierig.“ Meines Erachtens garantiert die Legalität eben diese „schwierige Schönheit“ im Bereich des Rechts.

Zurück zur Frage, wie sich Legalität definieren lässt! Ich bin zu folgender Begriffsbestimmung: *Die Legalität ist ein abstrakter und absoluter rechtlicher Wert, der, gleichermaßen in formaler und inhaltlicher Hinsicht, das auf gemeinsamen Werten basierende Funktionieren des Rechtssystems eines Landes und dadurch auch der Gesellschaft in einen rechtsstaatlichen Rahmen fasst und alle wesentlichen Elemente sämtlicher Rechtsinstitute bestimmt. Die Legalität ist ein solche absolute Wertordnung, ein solcher Idealzustand, der Garantie jeden demokratischen Rechtsstaats und all seiner Institutionen und somit auch vorrangiges Ziel und Funktionsgrundlage des Strafvollzugs ist.*

Es ist altbekannt, dass die Exekutive den potenziellen Missbrauch in sich birgt. Dies ist selbstverständlich ein nicht wünschenswertes Phänomen, das das Finden und den Ausbau von Möglichkeiten des wirksamen Entgegentreten fordert. Betrachten wir die Modalitäten hierzu, zeichnen sich meines Erachtens zwei große Richtungen ab, welche ich, zahllose Meinungen zusammenfassend, hier anführen möchte.

Die erste und gleichsam nur theoretisch in Erscheinung tretende Möglichkeit ist es, dass der Begeher eines Rechtsbruches und damit das die Legalität verletzende System seine funktionellen Fehler erkennt und anerkennt und diese behebt. Dies würde jedoch eine derart selbstkritische Sichtweise verlangen, wie quasi nicht existiert, was darin begründet ist, dass die fehlbaren Träger solcher System nicht zu weitreichenden Änderungen ihres Verhaltens motiviert sind.

Natürlich gibt es noch eine zweite Lösung, nämlich, dass ohne externe Kontrolle funktionierendes System sich dennoch der „Selbstreformierung“ widmet, wobei ein solchen Situation die Gefahr des Ausufers oder fachlichen Übereifers besteht.

In beiden Fällen ist es sehr wahrscheinlich, dass die beschädigte Legalität nicht oder nicht mehr ganz wiederhergestellt wird. Es scheint so, als ob keine der angegebenen Lösungen fruchtbringend wäre, woraus folgt, dass nur eine externe Überprüfung durch eine Organisation autoritativ für die Zusprechung der Legalität sein kann.

In Ungarn sichert heutzutage ein allen rechtsstaatlichen Ansprüchen gerecht werden des, komplexes Garantiesystem die Legalität. Dieser Mechanismus und seine einzelnen Züge sind auch bezüglich des Strafvollzugs genau festgelegt. An diesem Punkt kommen wir um einen kurzen Exkurs zum Bereich der internationalen Kontrolle nicht umhin, den in erster Linie das bereits erwähnte „CPT“ und indirekt das „EJEB Fallrecht“ darstellt. Es stellt sich die interessante Frage, ob, sofern in einem demokratischen Rechtsstaat ein gut funktionierendes und institutionalisiertes Garantiesystem vorhanden ist, die Besuche und Empfehlungen des CPTs notwendig sind. Meines Erachtens ist die Antwort ein eindeutiges Ja, da diese Faktoren bedeutend dazu beitragen, dass die Harmonisierung des ungarischen und europäischen fachspezifischen Rechts rhythmischer abläuft.

Gleichzeitig muss betont werden, dass diese Arbeit nur schrittweise vollzogen werden kann, da eine schnelle und nicht unbedingt vorbereitete Normübernahme die Gefahr birgt, dass diese unter ungarischen Verhältnissen nicht anwendbar sind. An einem Gleichnis verdeutlicht: wenn jemand wünscht, auf einen fahrenden Zug aufzuspringen, ist es besser, dies nicht dadurch zu versuchen, dass man vom Bahnsteig auf die herein donnernde Eisenbahn zu springen. Das nähme wohl kaum ein gutes Ende. Viel besser hingegen ginge dies, wenn er zu laufen begägne und den Sprung erst nach Erreichen einer sicheren Geschwindigkeit wagen würde. Die internationale Kontrolle ist auch dazu ein hervorragendes Werkzeug, uns zur umso früheren Aufnahme einer solchen ange-

messenen Geschwindigkeit zu animieren. Dazu braucht es ein wirksames und flexibles System von Mitteln, wobei das zentrale Instrument einer solchen Waffenkammer die äußere und innere Kontrolle bleibt, welche die Kenntnis und richtige Interpretation bzw. Bewertung der sachlichen Wirklichkeit befördert.

II. Reintegration

Es ist eine allseits bekannte Tatsache, dass an die Tätigkeit der Organisationen des Strafvollzugs zwei große Erwartungen richten: zum Einen, was die Gesellschaft – auch heute nicht – nachdrücklich verlangt, nämlich, dass die Inhaftierten sicher festgehalten werden und nicht entfliehen. Daran knüpft die auf fachlich hohem Niveau organisierte Haft (Beschäftigung, Bildung, Beziehungspflege, religiöses Angebot, Rehabilitierungsprogramme), welche noch nicht mit der Reintegration zu verwechseln ist, aber dennoch durch zahlreiche Überschneidung als Hängebrücke zur Integration nach Wiedererlangung der Freiheit führen. Man könnte dies als die für uns maßgebliche externe Erwartungshaltung bezeichnen. Deren Erfüllung mit strikt fachlichen Mitteln bedeutet in allererster Linie unsere Arbeit qua Ressort. Freilich kann der Strafvollzug nicht einfach nur einem Freiheitsentzug entsprechen und kann nur durch Herstellung der Sicherheit erfüllt sein; er ist somit nicht gleichzusetzen mit der Kategorie einer menschlichen Haft. Es muss qualitativ mehr bedeuten und diese Qualität steuert der andere Teil unserer Tätigkeit bei, den wir als unsere Sendung bezeichnen könnten, nämlich die auch durch das Strafvollzugsrecht selbst in den Fokus gerückte Frage der Reintegration, die mit ihrem Geist und ihren Methoden auch die vormals als Erziehung verstandene Arbeit abgelöst hat.

In jedem sozial sensiblen Rechtsstaat muss in den Prinzipien des Strafvollzugsrechts die Hilfestellung bzw. die Hinführung in die reale Nähe der Hilfe als Prinzip gegeben sein. Dies wiederum schließt zwei größere Elemente ein: einerseits bedeutet es anzuerkennen – oder besser – zu erkennen, dass die Reintegration nicht immer auf Biegen und Brechen realisierbares Ziel gesetzt werden kann, durchaus aber die Erwartung, dass in einem rechtsstaatlichen Rahmen jedwede Voraussetzung zur „Menschenrettung“ gegeben sei.

Anders formuliert: Es muss eine Synthese der Idee der auf rechtsstaatlicher Basis sich vollziehender Zielsetzung der Sicherheit mit den sozialen Werten der Reintegration. Dies verlangt bedächtiges Abwägen und bedeutet natürlich ein prekäres Gleichgewicht. Wenn wir das Finden eines optimalen Verhältnisses verwerfen würden, gerieten wir allzu schnell jene Situation, die Hans Kelsen, über die Legislative sprechend, wie folgt charakterisiert: „*Natürlich kann man Affen mit Elefanten kreuzen, aber wir sollen uns nicht wundern, wenn im Dschungel dann die Bäume umfallen.*“¹

Die Reintegration hat selbstverständlich auch ihre Kritiker. Man trifft, auch in der vergangenen Kodifikationsperiode, auf mehrere solche Meinungen, nach denen (um nur einige wenige charakteristische Beispiele zu erwähnen): sie verletze den Grundsatz der Gleichheit oder die Menschenwürde, sie führe zur Verschärfung der strafrechtlichen

¹ SCHOPENHAUER, ARTHUR: *Parerga és Paralipomena*. Világirodalom Könyvkiadó Vállalat, Budapest, 1938. p. 227.

Kontrolle oder stelle gar eine Brutstätte krimineller Ambitionen. Ich denke, derartige Behauptungen widersprechen dem Geiste des Strafvollzugsrechts bis ins letzte Detail.

Der Grundsatz der Gleichheit wird nicht verletzt, da es ja gerade um die Schaffung von Kompensationsleistungen für Ungleichheiten geht. Auch die Menschenwürde wird viel eher bekräftigt, da sie u.a. zum Ziel hat, dass der Verurteilte später sich selbst zu helfen vermag und so eine menschenwürdige Lebensführung gestalten könne. Was die befürchtete Gefahr einer Brutstätte für Kriminalität angeht denke ich, dass die als Grundprinzip des Freiheitsentzuges geltende Individualisation jedem verdeutlicht, dass es keine konkrete Bedrohung gibt. Die Dinge korrelieren nur scheinbar, der wirkliche Grund bzw. Hintergrund ist aber ein ganz anderer. Mit einem Gleichnis aus der Welt der Oper gesprochen: „*In der betreffenden Szene von Verdis Falstaff springt der Protagonist nicht deshalb auf, weil die Pauke geschlagen wird, sondern die Pauke wird geschlagen, weil Falstaff aufspringt.*“

In diesen wenigen Gedanken habe ich kurz versucht meine Überlegen zur Reintegration und unterstreiche nochmals, dass das Erreichen der Reintegration keine absolut zwingendes Ziel der Exekutivgewalt sein kein, die Förderung der Reintegration aber durchaus. Ich denke, dass bezüglich der Ausführungen zur Reintegration nicht schadet, wenn wir den Geist des Gesagten auf die Bestrebungen und Möglichkeiten abfärben lassen. Vor allem auf den umso stärkeren Ausbau der Möglichkeiten aber muss in diesem Arbeitsfeld Energie verwandt werden, z.B. die Steigerung der Zahl der Insassen, die an einem Beschäftigungsprogramm teilnehmen, könnte so ein Aufgabenfeld sein.

III. Pragmatismus

Die Effektivität des Freiheitsentzuges konnte bis zum Inkrafttreten des erneuerten Strafvollzugsrecht nicht benannt bzw. gemessen werden. Der Index hierfür kann vor allem hinsichtlich der Rückfallzahlen gedeutet werden. Um die Lage zu verändern scheint es zielführend, pragmatisch vorzugehen. Dies bedeutet, dass die Wahrheit und Nachhaltigkeit der Theorie der Reintegration auch in ihrer praktischen Umsetzung Glaubhaftigkeit gewinnt. Hierzu wurde z.B. die Behandlung der Verurteilten nach Maßgabe umgestaltet und den neuen Prinzipien entsprechend ausgearbeitet, was seines Zeichens eine auf pragmatischen Grundsätzen aufbauende Struktur bedeutet. Der große Vorteil liegt hierbei darin dass nun das Rückfallrisiko (positiv formuliert: die Bereitschaft zur Reintegration) und dadurch auch die Effektivität des Freiheitsentzuges in Zahlen erfasst werden kann. An diesen Punkt stellt sich die Frage, ob die Theorie oder die Praxis wichtiger für die alltägliche Arbeit ist. Meines Erachtens ist es nach wie vor die Praxis, die stärker auf die Abläufe eines Bereichs einwirken, wenn auch die Ergebnisse der Theorie und ihre Eigendynamik eine zunehmend größere Rolle spielen. Grundlegend wichtig ist das Entstehen eines gesunden Verhältnisses zwischen Dogmatik und Praxis, d.h. die Koexistenz der beiden kann nicht zur Folge haben, dass eine Deformität oder ein philosophischer Bruch entsteht. Daher gilt es meiner Meinung nach danach zu streben, dass die Theorie praxisorientierter werde und die Praxis sich besser den Ansprüchen der Theorie anpasse.

IV. Transparenz

Es lässt sich es im 21. Jahrhundert nicht umgehen, die Vermittlung eines realistischen Bildes über Gefängnisse und die dortige Arbeit an die Gesellschaft in den Mittelpunkt zu rücken. Man muss eingestehen, dass die Kommunikation durch Gefängnismauern hindurch schwierig ist, was verschiedene Gründe hat: einerseits, da die Gesellschaft nie stolz auf ihre Gefängnisse war, weshalb das Schicksal, dass der sozialen Randposition war. Es mag als ein profanes Beispiel erscheinen, aber dies zeigt sich sehr gut daran, dass es nie etwas wie eine „Gefängniswärterromantik“ gab, während dies über Polizisten oder Feuerwehrmänner ja nicht behauptet werden kann. Das heißt, dass den Hollywood-Regisseuren nie in den Sinn kam, den Berufsstand des Gefängnispersonals mit Filmen in den Mittelpunkt zu rücken oder zu würdigen. Wenn Gefängnisse auftauchen, verbirgt sich darin stets eine negative Konnotation. Dieses Phänomen ist vom Recht im Übrigen unabhängig, wenn man bedenkt, dass z.B. in Beethovens *Fidelio* der Schurke ein Gefängniswärter ist oder in Strauss' großer Operette *Denever* Gefängnisdirektor Frank nicht gerade ein Beispiel der Tugendhaftigkeit ist, sodass sich erkennen lässt, dass dies ein die Zeiten überdauerndes Problem ist.

Wieder ernster werdend: der zweite Grund ist, dass der Strafvollzug lange nur zur sog. Folgeberichterstattung verdammt war, d.h. dass nur bereits geschehene und besonders skandalöse Nachrichten erklärt werden mussten, wofür der durchschnittliche Bürger besonders empfänglich war.

All dies indizierte eine derartig negative Abwärtsspirale, der nur durch systematische und bewusst eingesetzte Arbeit zu entkommen ist. Oberstes Ziel kann es deshalb nur sein, die bereits erwähnte, grundlegend ablehnende Attitüde der Gesellschaft umzuformen und zu zeigen, dass der Strafvollzugsapparat echte Werte in sich birgt, und schließlich, dass er einen unersetzbaren Dienst an der Allgemeinheit leistet. Das mag sicherlich euphemistisch wirken, wenn wir uns aber bewusst machen, dass das Strafvollzugsrecht ganz neue Möglichkeiten bietet von reintegrativer Bewachung über Mediation bis hin zu Programmen zur Rückbindung an die Gesellschaft, so sind diese Wirkmechanismen und ihrer Ergebnisse effektive Mittel, um die Denkweise der Gesellschaft diesbezüglich umzugestalten.

Ich halte es für sehr wichtig, die entsprechende fachliche Kommunikation als ein Werkzeug zu betrachten, das bei richtigem Gebrauch zur täglichen Wertschöpfung wertvollen Beitrag leistet. Oben erwähnte ich die Vermittlung eines realistischen Bildes an die Gesellschaft als oberstes Ziel. Der für uns unmittelbarste Teil dürfte wohl der Alltag im Strafvollzug sein, denn wenn wir innerhalb kurzer Zeit mehr als 2000 Arbeitskollegen einstellen wollen ist es besonders wichtig, unsere Arbeit auf solche Weise zu präsentieren, dass sie attraktiv ist.

V. Charakteristik der Prinzipien

Das fachliche Profil des Strafvollzugs wird, obschon auch zahlreiche andere mit dem Entzug persönlicher Rechte einhergehende Rechtskonsequenzen vollstreckt, dennoch vom Freiheitsentzug bestimmt. Wie im einzelnen die Strafe zu vollstrecken sei, bestimm-

men die Rechtsnormen, aber auch zahlreiche rechtsphilosophische, sogar ethische Gesichtspunkte sind hierbei von Bedeutung.

Demgegenüber steht die nackte Tatsache, dass das Gefängnis „par excellence“ eine totale Einrichtung bleibt, wie offen oder human auch immer man es gestalten will. Von diesem „göttlichen Apparat“ wird der Verurteilte in seiner persönlichen Rechtsstellung festgehalten oder gar zermalmt.

Die Menschenrechte und ihre Geltendmachung im Zuge der vollstreckten Freiheitsstrafe ist jedenfalls ein spannendes Thema, da sich hier die engste Schnittstelle der rigiden Zielsetzung eines Gefängnisses und der Erhabenheit der humanistischen Werte befindet, wo scheinbar unversöhnliche, gegensätzliche Wirkungen auf angemessene Weise nebeneinander bestehen und ein Sphäre des Strafvollzugs bilden müssen, die rechtlich und moralisch wirksam und annehmbar ist. Wo die Ecksteine dieser Annehmbarkeit liegen, ergibt sich aus dem Geist der Grundprinzipien.

Das größte und wichtigste Ressort des Strafvollzugs ist sein Regelsystem. Die Priorität dieses herausgehobenen Bereichs wird vom Phänomen der fachspezifischen, sich ausdrücklich auf diese Rechtsinstitution beziehenden Grundprinzipien. Diese sind als grundlegende rechts- und fachspezifische Werte zu bezeichnen, welche sämtliche Normen der Durchführung durchwirken und so die Arbeit der Exekutive unterstützen (Rolle der Richtschnur), wie auch die der Legislative (Bestimmungen zur Regelschöpfung).

Das Prinzip der Normalisation oder Angleichung der Lebensumstände ist eines der bestimmenden Grundprinzipien des Strafvollzugsrechts. Es wurde erst recht spät zu einem allgemein anerkannten, strafphilosophischen Grundsatz, dass die Freiheitsstrafe die Höchststrafe darstellt, da sie des freien Menschen höchstes Gut, die persönliche Freiheit, entzieht durch Anwendung legitimer (staatlicher) Gewalt.

Auf dieser Grundlage baut der Ansatz auf, demnach an der Freiheitsstrafe nur der Entzug derselbigen das bestrafende Element sei und nichts anderes. Dass dieser Satz auch in der Praxis seinen Wahrheitsgehalt erhält, muss er abstrakt formuliert werden: Im Zuge einer Freiheitsstrafe wird der Verurteilte nur durch einen solchen Rechtsnachteil berührt, den das Gericht als rechtskräftiges Urteil ausspricht. Dies ist nur dann der Fall, wenn die Umstände der Vollstreckung so gestaltet sind, dass diese an die Umstände des freien Lebens angepasst werden.

Gleichzeitig muss in diesem Fall durchgesetzt werden, dass das Ziel der Bestrafung nicht verletzt wird, d.h. die Normalisation nicht ausufert, denn deren natürliche Grenzen sind durch den rechtsnormativen Hintergrund genau gezogen. Der zweite wichtige Faktor ist, dass die Qualität der Angleichung an das freie Leben von Land zu Land unterscheidet, was davon abhängt, wie viel Unterstützung der Staat seinem Haftsystem zusichert. Praktisch bedeutet dies, dass die charakteristischen Elemente der Normalisation desto sichtbarer sind, je mehr ein Staat für seine Gefängnisse auszugeben bereit ist. Das Bild ist etwas verzerrt, wenn wir die Bedingungen skandinavischer Gefängnisse mit den Verhältnissen eines Provinzgefängnisses in einem ex-sozialistischen Land vergleichen, wo zwar in beiden die Normalisation bekannt und mit ähnlichen Inhalten besetzt ist, sich der Außenwelt aber dennoch ein gänzlich unterschiedliches Bild zeigt. Es ist nicht egal, ob der ein Akkord auf einem Klavier von einem Klavierstimmer oder einem Pianisten angeschlagen wird. Es ist dasselbe Intervall, dieselben Töne und doch besteht ein hörbarer Unterschied.

Im Strafvollzugsrecht erscheint auch die „atypische Normalisation“. Dies zeigt sich z.B. daran, dass die Verurteilten für ein Mehr an Dienstleistungen zahlen müssen, die im Wesentlichen auch im freien Leben nur für Geld in Anspruch genommen werden können. Zu dieser Kategorie zählen z.B. die Preise der Benutzung von Fitnessräumen oder Kühlschränken. Die Absicht des Gesetzgebers ist leicht erkennbar, die dem Ziel dient, das Verurteilte nicht ungerechtfertigterweise in eine gegenüber freien Staatsbürgern vorteilhafte Position gelangen.

Letztlich verfolgt die Normalisation das Ziel, dass sie den sich seiner Befreiung nähernden Häftling in eine derartige Lebenssituation führe, dass ihn seine Persönlichkeit und sozialen Kompetenzen zur gesetzestreu, selbstständigen Lebensführung befähigen. Dies hat gleichzeitig eine andere Seite, nämlich, dass der Grundgedanke darüber nie vergessen werden darf: die Erwartung der Gesellschaft ist es nicht, dass wir uns mit vorbildlichen Insassen brüsten können, sondern dass diese nach ihrer Freilassung als tatsächlich reintegrationswillige Menschen zurückkehren. Kurz: nicht drinnen gute Verbrecher, sondern draußen gesetzestreu Staatsbürger braucht es. Dies sich vor Augen zu halten, empfiehlt sich meiner Meinung nach auch für die Zukunft immer wieder.

Es ist wissenschaftlich bestätigt, dass das Herausreißen eines Menschen aus seiner Umgebung und seine Verpflanzung in einer vergleichsweise emotional und physisch beschränkte stark persönlichkeitschädigend wirkt. Sich darauf zu berufen, dieses unerwünschte Phänomen zu vermindern, bedeutet das Streben nach der Minimalisierung schädlicher Effekte. Diese Einwirkungen manifestieren sich v.a. in Deprivation und den Folgen der Isolation. Die Vollstreckung der Freiheitsstrafe kann zur Konsequenz haben, dass ggf. sogar körperlich oder seelisch geschädigte Menschen dem freien Leben überlassen werden, was gewiss im direkten Gegensatz zum Sinn der Strafe und den Interessen der Gesellschaft steht. Zum Ausgleich der erwähnten negativen Folgen längerer Inhaftierung, bzw. zu deren Prävention, müssen die Organe des Strafvollzugs entsprechende Mittel anwenden, die im Wesentlichen mit der entsprechenden Differenzierung (z.B. die fachliche Aufteilung der Insassen) zusammenhängen, im Weiteren sich in konkreten Reintegrationsmaßnahmen, bzw. Programmen äußern. Das Prinzip der Minimalisierung schädlicher Einflüsse steht gleichzeitig in enger Verbindung mit der Normalisation, da diese, wenn entsprechend eingesetzt, den Kampf gegen solche Einflüsse effektiv unterstützt. Normalisation und die Minimalisierung schädlicher Einflüsse sind deshalb ein wichtiger Nebentopos, weil erstere den Prinzipien des allgemeinen Rechts nahesteht, in letzterer sich wiederum ein fachspezifischer Wert abbildet, der sämtliche Partikularnormen der Freiheitsstrafe prägt.

Im Zusammenhang mit der Minimalisierung schädlicher Einflüsse, die im Übrigen erstmals deklariert im Strafvollzugsrecht erscheint, liegt ein besonderes Gewicht auf die Regel zur Isolation, v.a. bei Minderjährigen und Ersttätern.

Auch hier besteht das Dilemma, dass das Gefängnis als totale Einrichtung psychisch und sozial zum freien Leben fähige Menschen entlassen muss, gleichzeitig aber sich die bis heute unbeantwortete Frage aufdrängt, wie Inhaftierung und Wiederherstellung unter einen Hut zu bringen seien bzw. was deren kleinster gemeinsamer Nenner in fachlicher wie ideologischer Hinsicht sei, wo dieser noch oder schon seine Daseinsberechtigung hat. Dieser enorm schwierig Abwägungsprozess besteht bis heute und wird noch lange, wenn nicht ewig eine Frage bleiben.

Ein wichtiges neues Element des Strafvollzugsrechts ist der Paradigmenwechsel, welcher im Wesentlichen darin besteht, dass die einst paternalistische Denkweise verlassend die Verurteilten zu aktiven Gestaltern ihres persönlichen Schicksals machen will. Wichtigste Mittel sind hierbei Verantwortung, individuelle Aktivität und das Erreichen von Teamwork unter den Insassen. Dies bildet die Voraussetzung dafür, dass jeder Häftling die Verantwortung für sein eigenes Leben wahrnimmt und die Möglichkeit erkennt, dass die angebotenen Reintegrationsprogramme sowie die Mitarbeit an diesen für ihn ein die Qualität der Haft verbessernder Faktor sind. Praktisch ansetzend bedeutet dies nichts anderes, als die Reintegrationsprogramme mit der Herstellung einer freiwillig-gesetzestreuenden Geisteshaltung des Häftlings zu vollstrecken und somit seine Chance auf eine Wiedereingliederung in die Gesellschaft zu steigern. Verantwortung, individuelle Aktivität und Teamwork sind einander bedingende und schaffen eine in eine gemeinsame Richtung weisende Eigendynamik, die Reintegration effektiv unterstützen. Die Vorbereitung auf einen selbstständigen Lebenswandel – der paternalistischen Grundhaltung entgegenstehend – verlangt einerseits das Zurückschrauben der „Hotel-funktion“ des Gefängnisalltags und die Fokussierung der Verantwortung des Häftlings, dessen Befähigung und Drängen zu einem selbstständigeren Leben andererseits. Aus dem Prinzip der Verantwortung folgt auch, dass der Häftling nicht einfach Gegenstand des Strafvollzugs ist, sondern Subjekt desselben, der über Rechte und Pflicht, Verantwortung eben, verfügen muss.

Gleichzeitig ist es charakteristisch, dass sich dies alles unter den individuellen Lebensbedingungen entfalten muss, was durch der sich aus dem Wesen der Freiheitsstrafe notwendig ergebenden Disziplin in einen institutionellen Rahmen stattfindet. Ein Eckpunkt der neuen rechtlichen Regelungen ist, dass der Mechanismus des Freiheitsentzugs grundlegend auf die Freilassung vorbereitet. Der Erfolg dieses Prozesses hängt wesentlich davon vom Willen des Häftlings und seiner Sehnsucht nach Veränderung, dem vor allem dann wirkliche Hilfe geleistet werden kann, wenn wir Reintegrationsprogramme schaffen, bei denen der Häftling aktiv auswählen kann, d.h. sie ihm beinahe auf einem Silbertablett anzubieten, wohin er sich im Gefängnis auch wendet.

Hier muss eine dringende Frage Erwähnung finden, nämlich, was mit denjenigen Häftlingen zu tun ist, die sich in einer „Grauzone“ aufhalten, d.h. jegliche Zusammenarbeit verweigern.

Man muss zugeben, dass dafür nicht nur in Ungarn, sondern in keinem Strafvollzugssystem der Welt eine alleinige und befriedigende Antwort gibt. Meines Erachtens können wir nur darauf zählen, dass diese Grundhaltung immer weiter aufweicht, wenn auch nur für die Vorzüge, die die System progressiver Regierungen im Gegenzug darbieten. Natürlich birgt das bereits den Vorwurf des Konformismus, der aber auch sonst noch dem strahlendsten Reintegrationskonzepten als Schatten folgt. Ich bin mir sicher, dass es nicht schaden würde, die Frage nach dem Muster der Desistenzforschung anzugehen und zu fragen, welche Symptome und Gründe es hat, dass sich einzelne Häftlinge oder einzelne Gruppen der Teilnahme an Reintegrationsprogrammen verschließen. Meiner Meinung nach ist dies bedeutend komplexer, als dass es mit einem „weil er eingefleischter Krimineller ist“ abfertigen ließe. Diese Frage könnte auch ein schönes gemeinsames Projekt des Strafvollzugs und den Mitarbeitern des OKRI sein.

Die Wirksamkeit reintegrativer Tätigkeiten hängt größtenteils davon ab, dass die auf den einzelnen Häftling angewendeten Methoden wirklich maßgeschneidert sind. d.h. inwieweit die Individualisation mit fachlichen Inhalten geladen ist. Es besteht nur dann ein Chance darauf, dass sich am Ende des Strafvollzugs der erhoffte Erfolg einstellt, wenn der einzelne Insasse an solchen Programmen teilnimmt, die den individuellen und einzigartigen Bedürfnissen angepasst ist.

Die Individuation ist ein gestufter fachlicher Prozess, der schon mit der Urteilsverkündung beginnt, da der Richter ja zu aller erst die Schwere des Vollzugs festlegt. Im Folgenden wird der Verurteilte in der Strafvollzugsanstalt gemäß verschiedener persönlichkeitsadäquater Gesichtspunkte (Alter, kriminologische Charakteristika, reintegrative Gesichtspunkte, Gesundheitszustand etc.) einer Gruppe zugeteilt und seine individuellen Bedürfnisse zur Reintegration ermittelt. Auf der letzten Stufe wird in Zusammenarbeit mit dem Häftling ein individueller Reintegrationsplan erstellt, dessen Ausführung oder bedürfnisorientierte Änderung ebenso verlangt, sich auf ein freies Leben zuzubewegen. Dies bedeutet nicht, dass jeder Häftling einen nur eigens für ihn zuständigen Fachbetreuer besitzt, sondern dass Insassen, die gleicher oder ähnlicher Methoden bedürfen, den ungehinderten Zugang zu entsprechenden Reintegrationsprogrammen bereitgestellt wird.

Im Zuge der Erstellung des neuen Strafgesetzbuches hat man sich nicht zum ersten Mal mit der Frage beschäftigt, ob die auf den Grundlagen des Csemegi-Kodex beruhende Struktur dreier verschiedener Arten von Justizvollzugsanstalten in Ungarn den Anforderungen der Wirklichkeit gerecht wird. Diese Aufgliederung kann als ungarische Eigenart bezeichnet werden und trägt gewiss zur beträchtlichen Steifheit des Strafvollzugsystems bei. Gelockert könnte diese durch ein progressives Führungssystem werden, das schon als Rechtsinstitut *sui generis* aufgefasst werden kann. In einem solchen spielt die Individuation eine herausgehobene Rolle, da die Palette des fachlichen Instrumentariums zu einer größeren Varietät herangewachsen ist, die sich auf den einzelnen Häftling anwenden lässt. Man muss nicht verheimlichen, dass die Führungsebene auf Genauigkeit und Besserung hofft, wozu die Erfahrungen aus dem Rechtsvollzug weitreichende Hilfestellung leisten. Meines Erachtens ist dies ein schönes Beispiel dafür, dass wenn man glaubt, dass auf der Ebene prinzipieller Kategorien keine Änderungen geben kann, da diese eine unteilbare Einheit darstellen, egal, mit welchen Inhalten man sie auch kennenlernen mochte, sich schließlich doch ein solches Element herausbilden kann, dass den Denkprozess noch weitertreibt. Diesen fachlichen Eifer und diese offene Denkweise gilt es auch in Zukunft zu bewahren!

Schließlich muss man nach Prüfung der Werte und Prinzipien fragen, was im Strafvollzugsrecht ohne diese geschähe. Würde alles auf Grundlage von Rechtsnormen weiterlaufen? Oder würde sich ihr Fehlen nicht doch bemerkbar machen?

Bei der Beantwortung muss meiner Meinung nach damit angefangen werden, dass das Gefängnis einen juristischen Lehrrahmen darstellt. Die hier verrichtete Arbeit wirft eine Reihe rechtlicher, ethischer, ja philosophischer Probleme auf, denen eignet, dass sie nicht isoliert stehen, sondern aufeinander wirken und sich oft gegenseitig verstärken. Damit diese auf angemessene Weise bearbeitet werden, ist es nötig, dass Lehre und Praxis oder, so man will, die Allgemeinheit genau die wesentliche Erwartung bezüglich der Funktion eines Gefängnisses festlegt, d.h. im Wesentlichen die zentralen Ordnungsprinzipien zu besprechen, auch zu dem Zweck, dass das Gefängnis das Gleichgewicht seiner

beiden grundlegende Funktion der Bewachung und Reintegration nicht aufbricht. Dies ist aber recht gefährlich, denn einmal geschehen – wie bereits zuvor in der Geschichte des Strafvollzugs – verschiebt sich alles Richtung Isolation, was zu einem Rückschritt bedeuten würde. Darüber hinaus tragen die Werte und Prinzipien auch zur Harmonisierung einzelner Funktionen und bestenfalls zu deren Synthese bei und ermöglichen, dass die scheinbar unüberwindbaren Grenzen der totalen Einrichtung überwunden werden und die dortigen Tätigkeiten eine entsprechende Richtung einschlagen. Im fachlichen „Feintuning“ stellen die Werte sichere Bezugsgrößen dar, die sicherstellen, dass die Exekutivgewalt im Zweifelsfall die richtige Richtung erkennt. Auch ist es nicht zu bestreiten, dass die Werte und Prinzipien unserer Profession ein unmissverständliches und charakteristisches Profil verleihen. Die Herstellung einer Harmonie zwischen Funktionen und Werte bzw. Prinzipien ist auch auf der Ebene der alltäglichen Arbeit besonders wichtig, zumal diese Kombination eine der Garantien für unsere Wirksamkeit ist. Mit einem Gleichnis aus der Musik verdeutlicht: *Eine Opernaufführung wird dann zum Erfolg, wenn unten im Orchestergraben der Dirigent im selben Stil dirigiert, in dem die Sänger auf der Bühne singen. Andernfalls gibt es zwar Musik und gibt es Gesang, aber die reine Harmonie bleibt aus.*

Ist bedarf wohl keines großen Idealismus um zu sagen, dass Werte stets Prinzipien sind und sich bestenfalls immer zu Werten erheben.

Als Abschlussgedanken, Abschiedsgruß möchte darauf hinweisen, dass die Werte und Prinzipien nicht einfach mit einer Art universalen „Lösungsformel für Gefängnisprobleme“ gleichzusetzen, die ganz automatisch funktioniert. Hinter ihnen steht immer der handelnde Mensch, die in deren Geiste ihren Dienst verrichten, weshalb es ebenso wichtig ist, sie nicht einfach als „notwendig Elemente eines erhabenen, festlichen Feuerwerks“ betrachten, sondern als alltägliches Wunder, dass wir gemeinsam Tag für Tag nicht nur erleben, sondern mit Glauben und Ehrfurcht zu Wirklichkeit erstehen lassen sollen.

POKOL BÉLA*

Az alkotmánybíróságok funkcióbővülése: a jurisztokratikus állam felé

1. A funkcióbővülése menete

Az alkotmánybíráskodás eszméje a világ első szövetségi államát létrehozó Egyesült Államokban vetődött fel az 1800-as évek elején, és ekkor egyetlen funkciót társítottak ehhez az intézményhez. A szövetségi és a tagállami törvényhozás menetében ugyanis összeütközött a szövetségi alkotmányban taxatívan felsorolt szövetségi állami hatáskör a tagállamok hatáskörével, és nem volt semmilyen intézmény ennek feloldására. A Szövetségi Legfelsőbb Bíróság vezetője, John Marshall főbíró 1803-ban arra a belátásra jutott, hogy az ilyenfajta ütközéseket nekik kell majd mindig feloldaniuk. Így tehát a törvények alkotmányi hatáskör-leírásnak megfelelését vagy éppen a hatáskör-túllépését célzó ellenőrzést tekintették az alkotmánybíráskodás funkciójának. A pusztán hatásköri bíráskodást jelentő alkotmánybíráskodás aztán az 1800-as évek második felében kibővült az Egyesült Államokban, és a szövetségi alkotmányhoz fűzött alkotmánykiegészítések révén beemelt alkotmányos alapjogokhoz is mérni kezdték a vitatott törvényeket. Ezzel a kezdeti alkotmánybíráskodás pusztán formai szempontú törvénykontrollja egyrészt tartalmi jellegű felülvizsgálattá is vált, másrészt mivel a viszonylag pontos hatásköri szabályokhoz képest az alkotmányos alapjogok átlalánosabb és nyitottabb jellegűek – ami szabadabb bírói mérlegelést tett lehetővé –, ezért ez az újonnan létrejött tartalmi felülvizsgálat fokozatosan erőteljes politikai centrummá is tette az alkotmánybíráskodást a törvényhozás felett.

Európában nagy tisztelettel figyelték a törvényhozás felett az alkotmányos rendelkezéseket folyamatosan számonkérő amerikai alkotmánybíráskodást, és a szövetségi államiságot szintén megvalósító Svájcban az 1874 május 29.-i alkotmánymódosítással lehetővé tették, hogy a kantonok és a szövetségi állam vitáiban döntő Szövetségi Bíróság előtt az állampolgárok is panasszal támadhassák meg az alkotmányos jogaikat sértő állami aktusokat.¹ Az osztrák tartományok és a szövetségi állami intézmények közötti viták feloldására a neves osztrák államjogász, Georg Jellinek 1885-ben egy kit-

* egyetemi tanár, Szegedi Tudományegyetem

¹ Lásd GEORG JELLINEK: *Ein Verfassungsgerichtshof für Österreich. Alfred Hölder K. K. Universitäts- und Buchhandlung*. Wien. 1885. 57. p.

erjedt jogkörökkel rendelkező alkotmánybíráskodást tervezett el tanulmányában. Ebben már széles körben megjelent az előbbieken túl a parlamenti törvényhozás sokoldalú alkotmánybírói kontrollja, és a választások lefolyása feletti alkotmányos ellenőrzés éppúgy bekerült az alkotmánybíráskodás funkciói közé, mint a minősített többséget követelő alkotmánymódosító törvények védelme a egyszerű törvényekkel szemben.²

Az alkotmánybíráskodás intézményének átvétele aztán Európában – az e szempontból csak csonka svájci előkép után – 1920-ban történt meg Ausztriában azzal a módosítással, hogy itt az eredeti helyén a rendes bíróságok által ellátott alkotmánybíráskodást külön szervezett alkotmánybírószágra bízták, és ez már előre jelezte ennek jellegváltozását. Georg Jellinek terveitől eltérően – aki a legfőbb osztrák bíróságot, a Bundesgerichtshofot tervezte felruházni az alkotmánybíráskodás funkciójával, ahogy az a mintát adó Egyesült Államokban is létezik – a ténylegesen megvalósult osztrák alkotmánybírószágot teljes mértékben elkülönült a rendes bíróságok hierarchájától és alapvetően nem bírák, hanem egyetemi jogászprofesszorok és ügyvédek kerültek bele alkotmánybíróként. Az akkori szociáldemokrata parlamenti többség ugyanis a legkevésbé sem bízott a konzervatív osztrák felsőbbbírói karban, és megfelelőbbnek látta, ha az elkülönített alkotmánybírószágra a baráti szociáldemokrata jogászprofesszorok és hozzájuk húzó más jogászok kerülnek be. Ez annál inkább is fontos volt a különálló alkotmánybírószágot eszméjének létrejötténél, mert ez az újfajta alkotmánybíráskodás Ausztriában eleve nem a bírói perek végére illesztve került, és így végezte el az éppen alkalmazott törvényi rendelkezések alkotmányhoz mérését, hanem a parlamenti törvényeket a létrejöttük után közvetlenül meg lehetett támadni. Ezzel a módosítással pedig az alkotmánybíráskodás a parlamenti kormánytöbbség és az ellenzéki pártok állandó vetélkedésének a középpontjába került, és lényegében politikai döntőbíróvá vált a létrejött törvények alkotmányos ellenőrzése közben.

Az alkotmánybírószágot funkcióváltozásai menetében a következő mérföldkő a második világháború utáni újjárendezés volt a legyőzött Németországban és Olaszországban, ahol a megszálló amerikai csapatok vezérkarai által levezényelt alkotmányozás adta meg az alapokat. Bár otthon Amerikában a rendes felsőbbbírószágot által ellátott alkotmánybíráskodás működött, de éppúgy ahogy 1920-ban a baloldali osztrák szociáldemokrata többség is tartott a konzervatív bírói kartól, úgy a megszálló amerikai katonai vezetés sem akarta a nagy politikai hatalommal elátott alkotmánybírói pozíciókat a Hitler és Mussolini alatt is bíráskodó bírói karnak adni. Így az osztrákoknál már mintát adó, külön szervezett alkotmánybírószágot vált a német alkotmánybírószágot formájává is. A szintén a rendes bírói hierarchián kívüli szervezett olasz alkotmánybírószágot ezzel szemben csak korlátozott jellegű lett. Itt azonban a belső politikai erők harcai miatt amúgy sem kezdte meg ez a szerv a működést az 1950-es évek végéig, amikor a német alkotmánybírák már döntő mértékben meghatározták a német állam cselekvési lehetőségeit. De a későbbiekben is, az 1980-90-es években az alkotmánybírószágot elterjedésekor az olasz modell jelentősebb hatást nem fejtett ki, és a német minta vált az átvétel főutvonalává, így érdemes ennek elemzésére koncentrálni.

Itt – miközben az osztrák minta szerinti közvetlen törvénykontrollt is meghagyták – félrészben igyekeztek visszakötni a felsőbbbírószághoz is ezt az intézményt. Lehetővé

² JELLINEK im. 10–52. pp.

tették a rendes bírói perek jogerős lezárása után az alkalmazott törvényi rendelkezések alkotmányjogi panasszal megtámadását, és nagyon hamar ez vált a legnagyobb munkateherré itt. Másrészt a felsőbírói karhoz kötődés egy fokának megteremtése érdekében előírták, hogy a szövetségi alkotmánybíróság két szenátusában a bírák egyharmadát a legfelsőbb bíróságok tagjai közül kell megválasztani.

Az alkotmánybíróságok funkcióinak változása szempontjából fontos volt az a fejlemény, melyet a német alkotmánybírák kezdtek el mind erősebben alkalmazni az általuk alkotmányellenesnek minősített törvények, törvényi rendelkezések megsemmisítésekor. Eredetileg a külön szervezett és jórészt közvetlenül a törvényhozás feletti kontrollra átépített alkotmánybíráskodás – az ennek szülőatyjaként emlegetett Hans Kelsen megfogalmazásában – csak *negatív* törvényhozást végezhetett, azaz pusztán csak megsemmisíthette a törvényeket alkotmányellenesség címén, de pozitívan az ezek helyére létrehozott új törvényeket továbbra is a parlamenti többsége határozhatta meg. A német alkotmánybírói gyakorlatban ez kezdett fokozatosan megváltozni, és a döntéseik indokolásában egyre sűrűbb előírásokkal kezdték ellátni a megsemmisítés kimondását, melyekkel részletesen rögzítették, hogy a létrehozandó új törvényt milyen tartalom esetén fogják alkotmányosnak elismerni. Ezzel a negatív törvényhozás egyre erőteljesebben pozitív törvényhozás felé csúszott el. E fejlemények aztán a német minta alapján létrehozott új alkotmánybíróságoknál az 1980-as évektől több esetben még fokozottabban jelentek meg.

A továbbvitel egyik élharcosa a spanyol alkotmánybíróság lett az 1980-as évek elejétől. Átvéve a németek által kifejlesztett aktivista alkotmánybíráskodási stílust a spanyolok abban is kezdtek továbblépni a németeken, hogy a döntéseik alapját jelentő spanyol alkotmányt fokozottan kezdték félretolni, és alapvetően a saját régi – szabadon létrehozott – döntéseiket vették alapul az új és új döntéseik megalapozásához. A saját alkotmánybírói esetjog gyakori használata a vonatkozó alkotmányi rendelkezések mellett ugyan a németeknekél is jellemző vonás volt már régen, de ott azért az egyes döntéseknél az alkotmányi rendelkezések szövegének elemzése is megjelenik. (Igaz, sokszor alaposan elszakadva tőle, és egy-egy generális alapjogból kiolvastott alapjogra történik a döntésük alapozása.) A spanyolok esetében azonban gyorsan kialakult az is, hogy a teljes döntést a saját régi esetjogukra alapozzák, félretolva a vonatkozó alkotmányi rendelkezést.³ Ezen az úton a német kezdeményezés felfokozásával létrejött a spanyoloknál a *pseudo-alkotmány* jelensége, amely az írott alkotmány helyére lépő alkotmánybírói esetjogot jelenti.

Ebben és a német alkotmánybírói kezdemények más verzióinak továbbvitelében élharcos lett az 1990-től létrehozott magyar alkotmánybíróság is, és mivel amúgyis ezt

³ Ennek legnyilvánvalóbb példája volt az a 2012-es döntésük, amikor az egyneműek közötti házasságot lehetővé tevő polgári törvénykönyvi rendelkezés felett döntöttek, és bár a spanyol alkotmány szószerint kimondja, hogy a házasság egy nő és egy férfi közötti jogi kapcsolat, a spanyol alkotmánybírói testület többsége alkotmányosnak ismerte el az ezzel szembefutó törvényi rendelkezést. A spanyol alkotmány vonatkozó rendelkezése angol fordításban így hangzik: „Art 32.1. A man and a woman will be entitled to marry in terms of full legal equality.” Ezt így interpretálták az ottani alkotmánybírák: „Otherwise, if strictly and literally interpreted, Article 32 CE only identifies the holders of a right to marry, not the other spouse, although, we must insist, systematically speaking it is clear that this does not mean that there was a wish in 1978 to extend the exercise of this right to homosexual unions” STC No. 198/2012, 5.p. Az alkotmányozó akarattal szembenállás beismerése ellenére azonban döntésükben deklarálták az egyneműek közötti házasság alkotmányosságát.

ismerem részleteiben a legjobban, az alkotmánybíróságok funkcióváltozásainak elemzését erre összpontosítva végzem el. Magyarországon a kommunizmus bukásakor egyáltalán nem volt ismert az alkotmánybíráskodás eszméje a jogászság nagyobb részében és a szellemi életben, és így 1990-ben csak mint a régen várt politikai demokrácia legfőbb vívmánya került propagálásra. A taláalomra beválasztott első alkotmánybírák többsége sem volt tisztában, hogy végülis milyen szerep illeti őket a új többpárti politikai rendszerben. Az első szabadon választott parlamenti kormánytöbbség erőviszonyai 1990-ben aztán sajátos lehetőséget adtak a legnagyobb alkotmánybírói hatalom kibontakoztatására Magyarországon. A rendszerváltás első hónapjainak kaotikus körülményei között ugyanis egy kis többséggel a nemzeti-konzervatív pártok egy koalíciója ért el kormánytöbbséget, de a megszerzett kormányhatalmon túl a teljes médiahatalom, az egyetemi-akadémiai szféra szellemi hatalmi csoportjai és a gazdasági hatalmat jelentő régi szocialista nagyvállalatok vezetőrétegei mind az ellenzékbe került baloldali és balliberális pártokat támogatták. Ebben a helyzetben az ellenzék mögötti túlnyomó hatalmi források szinte már az első hónapokban lebénították a kormányt, és volt is egy kormánybuktató taxisblokádnál a fővárosban, amely tényleg majdnem államcsinnyé változott 1990 novemberében.

A magyar alkotmánybíróság ekkor kezdte el kialakítani döntési stílusát, és a karizmatikus elnök, Sólyom László ösztökélésére a német mintából a legaktivistább hatáskörbővítéseket vette át döntéseiben.⁴ Ráadásul Magyarországon nem terhelte az alkotmánybírákat a bírói döntésekkel szembeni alkotmányjogi panaszokkal való foglalkozás – amely többi alkotmánybírósnál ezerszámra érkezve a legnagyobb munkaterhet jelenti –, és az osztrák megoldásnak megfelelően itt közvetlenül a parlamenti kormánytöbbség kontrollja körül alakult ki a feladatuk. Ezen felül itt ezt a közvetlen törvénykontrollt – eltérően az osztrákoktól – bárki kezdeményezhette, és így szinte naponta került sor az első években törvénymegsemmisítésekre. A törvények sűrűn végbenemő alkotmányellenessé nyilvánításainak már az kezdetekor lefektetésre került itt 1990 decemberében – alig néhány hónapos alkotmánybírószági működés után –, hogy az írott alkotmányon túl igazán az alkotmánybírák saját döntéseivel létrehozott „láthatatlan alkotmány” jelenti az tényleges döntési alapot számukra, és bár ezt gyakorolták már ekkora a spanyol és jórészt a német alkotmánybírák is, de ilyen nyíltan sehol nem vállalták fel ennek kimondását. Az említett politikai erőviszonyok között – amikor a pusztán kormányhatalommal rendelkező kormánytöbbséggel szembenállt az ellenzék mögé felsorakozó teljes médiahatalom, egyetemi-akadémiai szellemi hatalom és a gazdasági elit – a „láthatatlan alkotmány” létrehozó és ez alapján a törvényeket tucatszámra megsemmisítő alkotmánybírák az ellenzék és az őket támogató társadalmi csoportok számára a demokrácia hőseivé váltak. Tetszőlegesen túlléphetek ebben a politikai légkörben az alkotmányi előírásokon, és minél több törvényt semmisítettek meg, annál nagyobb elismerést kaptak a tömegmédiákban és az akadémiai szellemi hatalom képviselői részéről. Ilyen óriási háttértámogatás mellett – amikor a nyilvánosságban

⁴ Kim Lane Scheppele – a saját pozitív értékelésénél megfelelően – Sólyom László karizmatikus elnöki szerepét az orosz AB-elnök, Valerij Zorkin szerepéhez hasonlítja, és a poszt-szovjet idők alkotmánybírószágainak két legkiemelkedőbb személyiségének tartja őket. KIM LANE SCHELPELE: *Guardians of the Constitution: Constitutional Court Presidents and the Struggle for the Rule of Law in Post-Soviet Europe*. University of Pennsylvania Law Review (vol. 154.) 2006. 1757–1851. pp.

szinte tilos volt kritizálni az alkotmánybíróági döntéseket – a magyar alkotmánybíróági gyakorlatban elkezdtek átvenni a hatáskörbővítés minden már kialakult formáját, és a negatív törvényhozást jelentő törvényt megsemmisítések mellett a jövőbeni törvények pozitív meghatározásának egy sor formáját kialakították.

Ezeket aztán a 2011-es új magyar Alkotmány alapján létrehozott új alkotmánybíróági törvény legalizálta is, így ma már – túl az egyszerű törvényt megsemmisítéseken alkotmányellenesség címén – a következő eszközök állnak a rendelkezésre az alkotmánybíróóság számára a jövőbeni törvényi tartalmak meghatározására. 1) Belenyúlhat a vizsgált törvényi rendelkezésbe az alkotmánybíróóság úgy is, hogy mozaikosan semmisíti meg a rendelkezés egy részét (a többi részt érintetlenül hagyva), és így alapvetően át tudja alakítani a jövőt illetően annak tartalmát. 2) Megteheti, hogy érintetlenül hagyja a vizsgált törvényi rendelkezés egészét, de egy alkotmányos követelményt fűz hozzá – kiegészítve a törvényi rendelkezést –, és így a bírák és a hatóságok a jövőben csak ezzel a kiegészítéssel együtt alkalmazhatják azt. 3) Egy harmadik lehetőség, hogy egy alkotmányos jogelvet, egy alkotmányi rendelkezést vagy egy alapjogot bevonva a vizsgált törvényi rendelkezés értelmezésébe kimondja, hogy egy alkotmányos mulasztást lát fennállni, és egy határidő tűzésével kötelezi a törvényhozót, hogy egy törvényt módosítással tegyen eleget az alkotmányos mulasztás megszüntetésének, miközben az alkotmánybíróági döntés az indokolásában fő vonalaiban már körvonalazza is a megkívánt törvényt módosítási tartalmat. Ezek révén az alkotmánybíróóság a negatív törvényhozáson túl széles eszköztárat kapott a törvények pozitív irányú meghatározására is.

Összegezve az eddigi funkcióváltozások és funkcióbővülések elemzését rögzíteni lehet: az alkotmánybíróóság funkcióinak középpontjában az áll, hogy a ciklusonként változó parlamenti kormánytöbbség, esetleg a jelentős hatalommal rendelkező államfő és az ellenzéki pártok küzdelmei folyamán őrizze a társadalom – törvényhozási többségnél nagyobb – konszenzusával elfogadott alkotmány előírásait, és magukban az e küzdelmeknek keretet adó választási és más politikai akaratképzési eljárásokban is biztosítsa az alkotmány előírásainak garanciáit. Az alkotmánybírók választási bíráskodásán túl ez a funkció megvalósulhat a törvényhozás közvetlen ellenőrzésével az előzetes normakontroll menetében, amikor az elfogadott törvényt a kihirdetés előtt vizsgálják, és semmisíthetik meg alkotmányellenesség címén, vagy az utólagos normakontroll eljárásában, amikor a már kihirdetett törvényeket vizsgálják meg. Ez az utólagos normakontroll végbemehet absztrakt módon, amikor a képviselők – jellemzően az ellenzéki képviselők – egy csoportja (pl. ötven fő vagy a képviselők egynegyede stb.) támadhatja meg az elfogadott törvényt, vagy szövetségi jellegű államokban a szövetségi törvényeket a tagállamok kormányai, esetleg törvényhozási többségei is, és ugyanígy fordítva, a tagállami törvényeket pedig a szövetségi állami szervek is. De egyes országokban ez szélesebben is lehetséges, és például Magyarországon az 1990-es rendszerváltástól 2012-ig, az új Alkotmány elfogadásáig bárki – még nem magyar állampolgár is – megtámadhatott alkotmányjogi panasszal bármilyen törvényt és jogszabályt rögtön a kihirdetésük után az alkotmánybíróóság előtt, és kérhette a megsemmisítésüket.

E fő funkció mellett – ha már létezik – az alkotmánybíróóság olyan funkciókat is megkapott, melyek révén az államfő és esetleges más államhatalmi vezető, például a miniszterelnök hatalommal visszaélése esetén indult eljárásokban válik döntőbírává. Így

fosztották meg az alkotmánybírák Litvániában 2004-ben az államfőt – Rolandas Paksas – a posztjától, vagy Thaiföldön a miniszterelnököt két esetben is megfosztották a hivatalától az ezredforduló utáni első években. Noha erre még nem került sor, de az államfő hivatalból eltávolítására a magyar alkotmánybírák is jogosultak, és a képviselők kétharmadának döntésével elfogadott javaslatára az alkotmánybírák megfoszthatják az államfőt a posztjától, ha az Alkotmány vagy a törvények szándékos megsértését állapítják meg nála.⁵

2. A jurisztokratikus állam felé

Mint az eddigi elemzésből látható, a világban egyre inkább terjedő alkotmánybíráóságok az eredeti, szűk hatáskörök helyett mind szélesebb kompetenciával rendelkeznek, és így a demokrácián nyugvó államhatalom pusztán alkotmányos keretben tartása helyett a társadalomirányító döntések középpontjává válnak. A jogállami demokrácia elnevezés – melyet e megváltozott államhatalmi szerkezetre használnak – egyre kevésbé fedí a valóságot, mert nem egyszerűen az alkotmányi garancális keretek feletti őrködést jelent az alkotmánybíráskodás ebben a kiszélesített formában, hanem az állami főhatalmi döntések részben vagy egészben való elvételét a milliók által megválasztott demokratikus testületektől. Ez a kiszabadulás a demokrácia szervezési elvei alól nemcsak az alkotmánybíráóságokat érinti, hanem az innen kiinduló impulzusokat átvéve a teljes felsőbbbírói bíráskodás is elszakadhat a törvényhozói meghatározás alól, és a törvénytől elszakadó jogértelmezési módszerek, illetve nomatívan üres alkotmányi értékekre hivatkozás alapján lényegében szabadon alakítják ki a bírói joggyakorlatot. Erre a rendszerre megfelelőbb a jurisztokratikus állam elnevezés, mert ez adja vissza az államhatalom működésének a valóságát. Ezzel a szem elé kerül, hogy itt nem egyszerűen a jogállamisággal „megnemesített” demokráciáról van szó, hanem a demokráciának egy korlátozott formájáról, amely részben már szakított a népre mint az állampolgárok összességére alapozott hatalomgyakorlással.

A jurisztokratikus államnak ez az elfogultságmentesen történő korlátozott demokráciaként felmutatása lehetővé teszi létrejöttének a megértését is. Ugyanis eredetileg az alkotmánybíráskodás eszméje egyáltalán nem irányult a milliók választásán nyugvó demokratikus állami működés elfojtására, hanem csak a ciklikusan változó demokratikus kormánytöbbségek fölött az alkotmányi garanciák biztosítására. Vonatkozott ez az alkotmánybíráskodás amerikai kezdeteit jelentő hatásköri bíráskodásra a szövetségi szint és a tagállami szint között, és ugyanígy a kelsen-i osztrák alkotmánybíráskodásra 1920-tól. Csak az amerikai megszálló katonai kormányzat jogászainak ellenőrzése mellett 1949-ben kialakított német alkotmánybíráóság indult meg azon az úton, amely az utóbbi évtizedekre egyre inkább a demokráciát elfojtó jurisztokratikus állam létrejöttéhez vezetett egy sor országban. E modellnek a sikere, és az 1980-as évek elejétől a világ egy sor országában ennek mintájára létrehozott alkotmánybíráóságok egyre bővülő

⁵ Lásd a magyar Alaptörvény 13. cikkét, és ennek részletszabályaira az alkotmánybíráósági törvény 35.§-át; ugyanilyen tartalommal a régi Alkotmány 31/A- 32. §-ai is tartalmazták ezt.

államhatalmi kompetenciái hozták létre a demokratikus testületek nyílt politikai küzdelmein alapuló állami működés helyett a jogi ruhába bújtatott és jogi érvekkel megvívott jogi-politikai küzdelmek mai állami működését. Nem vitásan a német alkotmánybírósági modell elterjedése mellett ebben fontos szerepet játszott az alkotmánybíráskodásnak magában az Egyesült Államokban is végbement megváltozása az 1960-as évektől.⁶ Az itt megindult „alapjogi forradalom” teljes jogrendszer és politikai küzdelmeket átalakító technikái, majd ennek exportálása az amerikai alapítványok és jogvédő szervezethálózataik révén össze tudtak kapcsolódni a legközvetlenebb politikameghatározást lehetővé tevő német alkotmánybírósági modellel, és ezek együtt hozták létre mára a világ egy sor részében megfigyelhető jurisztokratikus állami működést a demokrácia részbeni elfojtásával.

Elfogulatlanul fel kell tehát tární, hogy a későbbiekben a világ egyre nagyobb részén mintát adó, főhatalmú alkotmánybíráskodással ötvözött demokrácia nem egy megnevesített demokráciaként jött létre, hanem már a létrehozók szándékai szerint is a demokrácia korlátozásaként és a sokmillió német tömegek feletti kontroll eszközeként. Ez sokáig tabutémát jelentett a német tudományos kutatásokban is, de az utóbbi években már – ha is annyira az alkotmányjogászai körökben, hanem inkább a történettudományi feltárásokban – már őszintébben írnak erről.

A Konrad Adenauer Stiftung 2009 májusában tartott konferenciájáról szóló összefoglalóban Rüdiger Löwe-t idézik, miszerint a amerikai befolyás és meghatározás tényleges nagysága a Grundgesetz létrejöttére és tartalmára mindmáig tabutémának számít a tudományos kutatásban: „Löwes Meinung nach sei der Einfluss der USA auf die Entstehung des Grundgesetzes heute immer noch ein Tabu-Thema. Die USA hätten mit sanfter Strenge auf den richtigen Weg geholfen. „General Lucius D. Clay und die amerikanische Regierung gaben nach dem Zweiten Weltkrieg ein engen Korridor vor, in dem sich die deutschen Gründungsväter bewegen konnten”.⁷ Ugyanerről a kérdéssről így ír egy recenzióban Marcus M. Payk: „Über Brisanz der Frage, inwieweit das Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland von 23. Mai 1949 als eine eigenständig deutsche Verfassung oder doch eher als ein „Diktat der Alliierten” zu werten sei, ist die Zeit hinweggegangen. Das Problem eines demokratischen Legitimationsdefizits durch die „Verfassungsschöpfung unter Besatzungsherrschaft” (R. M. Orsey) is zwar wiederholt aufgeworfen, größtenteils aber unter Hinweis auf den eigenständig deutsche Anteil an der Entstehung des Grundgesetzes sowie auf die akklamatorische Funktion der ersten und der nachfolgenden Bundestagswahlen verworfen worden.”⁸

Hermann-Josef Rupieper Németország amerikaiak általi megszállása közben a demokrácia egy sajátos formájának létrehozásánál három átfogó cél érvényesülését

⁶ Lásd ennek bemutatására CHARLES EPP: *Rights Revolution*. Chicago University Press. Chicago – London 1998, különösen 7–21 pp. A változás nyomán a mozgalmi jogászok politikai küzdelmeire pedig STUART SCHEINGOLD: *The Struggle to Politicize Legal Practice. A Case of Left Activist Lawyering* In: Sarat, Austin/S. Scheingold (ed.): *Cause Lawyering. Political Commitment and Professional Responsibilities*. Oxford University Press. New York. 1998. 118–150. pp.

⁷ Veranstaltungsberichte Konrad Adenauer Stiftung, Berlin, 26. Mai 2009.

⁸ Lásd Payk recenzióját: www.hsozkult.de/publikationreview/id/rezbuecher-238 vagy másodpublikációja: H-NET Review in the Humanities and Social Sciences. A recenzált mű pedig Edmund Spevack terjedelmes könyve, lásd Spevack: *Allied Control and German Freedom: American Political and Ideological Influences on the Framing of the West German Basic Law*. Münster LIT Verlag, 571. p.

emeli ki, melyek középpontjában a német tömegek tartós pacifikálása állt: „1949 hatten sich drei Strategien herauskristalisiert, um zu verhindern, dass die Deutschen jemals wieder zu einer Gefahr für die „demokratischen Welt“ werden konnten. Sie sollten „zum überzeugten Glauben an die Demokratie“ gebracht werden, sie mussten durch „Kontrolle und Überwachung“ in Schach gehalten werden, und sie waren durch Europäische Integration“ in breitere Beziehungen einzubetten. Alle Elemente dieser Politik existierten weiterhin parallel zueinander.”⁹

Barbara Fait az amerikai megszállás első éveiben keletkezett dokumentumokat elemelve leszögezte, hogy az amerikaiak nem felszabadítani akarták 1945-ben a németeket, hanem mint ellenséget ellenőrzés alá vonni és megbüntetni őket, és a kezdeti dűh elmúlása után is a keményen ellenőrzött és kézben tartott német demokrácia felépítését igyekeztek elvégezni. Eredeti angol nyelven is idézi, hogy milyen erős kontrollt gyakoroltak minden lényeges fejlemény felett az első években – így a szövetségi alkotmány létrehozásában is – az amerikaiak: „Die (Straf-)Direktive JCS 1067, von April bis Juli 1947 offizieller Richtlinienkatalog der amerikanischen Militärregierung, bringt die restriktive Haltung der Sieger deutlich zum Ausdruck. „Germany will not be occupied for the purpose of liberation but as defeated enemy nation.”¹⁰ Egy további jó idézet Fait elemzéséből annak alátámasztására, hogy az amerikai megszállók korlátozott demokráciára törekvése mögött a német tömegektől való félelem állt: „Es war der Hauptziel der USA wie auch die anderen Siegermächte, eine neuerliche Bedrohung der Welt durch Deutschland endgültig auszuschließen.”¹¹

Az OMGUS (Office of Military Government for Germany U.S. – a megszálló amerikai katonai kormányzati főhatóság neve) döntött arról már 1945-ben, hogy egy új alkotmányt kell megalkotni az ország egésze számára, és ugyanígy a Németországon belüli Landokban is. Az OMGUS melletti alkotmányozó munkacsoport létrehozása már 1946 decemberben megtörtént, és benne volt egy amerikai bíró is ill. az USA-ba emigrált és onnan most visszajött államjogászprofesszor, Carl Loewenstein: „Die Abteilung ließ sich dabei von einer im Dezember 1945 eingesetzten Inter-Divisional Working Party on Land Constitutions beraten. Diesem Arbeitsausschuß, der sich bereits seit Dezember mit der Frage der Länderverfassungen beschäftigt hatte, gehörten hochrangige Persönlichkeiten an, so der OMGUS-Legal Advisor Joseph Warren Madden, Professor der Rechte und zeitweilig Richter am US-Court of Claims, und der von 1933 von München nach Amerika emigrierte Verfassungsrechtler Carl Loewenstein.”¹² A Landesverfassung-ok mögötti igazi szuverén az amerikai katonai kormányzat volt, és a verfassungsgebende Versammlung-ok igazán csak tanácsadó szerepet játszhattak: „Bis zum 15. September 1946 erwartete die Militärregierung die Vorlage der fertigen Verfassungsentwürfe, die nach ihrer Genehmigung nicht später als am 3. November 1946 dem Volk zur Abstimmung unterbreitet werden sollten. (...) Mit der Anweisung verzichtete

⁹ HERMANN-JOSEF RUIEPER: *Peacemaking with Germany. Grundlinien amerikanischer Demokratisierungspolitik 1945–1954*. In.: Arnd Bauerkämper (Hg.) *Demokratiewunder. Transatlantische Mittler und die kulturelle Öffnung Westdeutschlands 1945–1970*. Vandenhoeck und Ruprecht, Göttingen, 2005. pp. 41–56.

¹⁰ BARBARA FAIT: „*In einer Atmosphäre der Freiheit*”. Die Rolle der Amerikaner bei der Verfassungsgebung in den Ländern der US-Zone 1946. *Vierteljahrshefte für Zeitgeschichte* 1985. No. 3. p. 420.

¹¹ FAIT, 420. p.

¹² FAIT, 426. p.

de Militärregierung aber keineswegs auf ihre alleinige Souveränität. Auch die Verfassungsgebenden Versammlungen hatten de jure nur beratende Funktionen.”¹³ Az OM-GUS tanácsadói inkább a teljes alkotmányelfogadást is az alkotmányozó Versammlungok-on keresztül akarták megszervezni, de Clay ragaszkodott e helyett inkább a népszavazással elfogadáshoz. Ugyanis miközben a Landesverfassung-ok készítését alapvetően a kezükben tartották, Clay aggódott azon, hogy nehogy úgy váljon ismertté a közvélemény előtt, hogy az a megszállók által készített alkotmány: „These constitution must go to the German people as free creation of their elected representatives and with the least possible taint of Military Government dictation”¹⁴ És ezután a tanulmány szerzője, Fait hozzáteszi: „Andererseits waren weder Clay noch sein Stab geneigt, den Besatzungszielen oder vitalen amerikanischen Interessen zuwiderlaufende Verfassungsinhalte zu akzeptieren.”¹⁵ Clay egyik tanácsadója volt a Landesverfassung-ügyekben a német származású Carl J. Friedrich is, aki ezután a Grundgesetz előkészítésében is az OMGUS-t képviselte – írja Fait.

Számomra meggyőzőek ezek az elemzések arra, hogy megválaszoljuk a kérdést az eredeti alkotmánybíráskodási eszmével szakítás okáról, és e helyett a kiterjesztett és főhatalmi státusra emelt német alkotmánybíráskodási modellt létrehozó motivációkról. Ez pedig egyértelműen a sokmillió német tömegben nyugvó demokrácia korlátozását célozta, és épp ez volt a megszálló amerikai kormányzat jogászainak a fő szempontja. A nem megfelelő tömeges politikai akaratképzés és ennek parlamenti kormánytöbbséggé válásának veszélye esetén egy nagyhatalmú testület hatékony jogosítványokkal alapjaiban kiiktathatja ezeket a szerveződéseket, és az USA által dominált nyugati világ folyamatos ellenőrzését tudja biztosítani. A demokráciának ez a korlátozott modellje aztán egy olyan narratívával kapta meg a legitimitációját a nyilvánosság előtt, hogy ez a jogállamisággal megnevesített „igazi” demokrácia. Mivel pedig a politikai demokrácia mindennapjai a sokszor acsarkodó parlamenti és médiavitákkal tényleg egy sor disszonáns benyomást és averziót kelt fel az emberek millióiban, így a társadalom tényleges alapidőntéseit meghozó alkotmánybíróságok nyilvánosság mögötti működése és csak méltóságteljes, ünnepélyes döntéshirdetéseiken való megjelenése tömeges támogatást biztosított a legtöbb helyen számukra. A német alkotmánybírási modellt aztán a világ sok országában átvették az 1980-s évektől indulóan, de látni kell, hogy ennek akadálytalan terjedéséhez és rendszerint tömeges támogatásához az is hozzájárult, hogy majd mindig olyan országokban történt ez meg, ahol előtte a diktatúra valamilyen formája létezett. Az ennek megdöntését kívülről is segítő hatalmak – rendszerint az Egyesült Államokkal az élen – aztán úgy tálták ezt a modellt, mint a modern kor igazi demokráciáját. Nincs itt semmi változás a demokrácia alapjait illetően, csak éppen a nagyhatalmú alkotmánybíróságok kompetenciái a milliók demokráciáját megtestesítő parlamenti kormánytöbbség felülbírlására az alkotmány garanciáival még nemesebbé teszi ezt a demokráciát – került propagálásra e modell. Ez azonban nem fedi a valóságot a kiterjesztett német alkotmánybírási modellt illetően, és ez csak az eredeti szerény jogkörű amerikai illetve osztrák alkotmánybíráskodásra lett volna igaz. Ez az alapvető

¹³ FAIT, 429.p.

¹⁴ Clay utasítását idézi a szerző, lásd FAIT, 432.p.

¹⁵ FAIT, 432.p.

változás már szakítást jelentett a tömegeken alapuló politikai demokácia állami rendszerével, és ténylegesen a jogi-alkotmányjogi ruhába öltöztetett politikai döntési rendszert hozta létre, melyet megfelelőbb jurisztikatus államnak nevezni.

Ha a középpontva emeltük a fő hangsúlyt illetően az állami működés demokratikus alapról jurisztokratikus alapra helyeződését, és így az eddigi legitimációs narrativa valósággal össze nem egyeztethető jellege láthatóvá vált, akkor felvethető, hogy milyen irányokba lehetne változásokat eltervezni ahhoz, hogy társadalom felé történő politikai legitimáció érvei nagyobb összhangban álljanak az állam tényleges működésével. Fontos kiemelni, hogy a mai jurisztokratikus államban sem történt teljes szakítás a demokácia egy visszaszorított működésével, csak éppen e fölött a főhatalom komoly részét gyakorló jurisztokratikus döntési rendszer áll. Itt a legitimációs alap – a jurisztokratikus állam hordozóinak magas parlamenti többséghez kötött választása révén a részbeni demokratikus legitimáció mellett – a jogi-alkotmányjogi érveléshez kötött döntési eljárás. Niklas Luhmann ezt úgy fejezte ki, hogy „legitimáció a pusztán a döntési eljárás minősége által”.¹⁶ Közvetlenül ugyan nem az állampolgárok milliói választják ezeket, de az absztrakt alkotmányi normatív keretektől vezetik le a döntéseiket, és ez az érvelési levezetés adja jurisztokratikus állam döntéseinek sajátos igazolását. Bizonyos fokig egy kettős legitimációnak lehet ezt nevezni. Ebből a helyzetből éppúgy adódik elvi lehetőség arra, hogy igyekezzünk visszametszeni az utóbbi évtizedek kiterjedt alkotmánybíráskodását és a rendes főbírói testületek törvénytől elszakadó működését – így visszatérjünk az állam fő hangsúlyát illetően a politikai demokrácia legitimációs alapjára –, minthogy arra is elvi lehetőség nyílik, hogy a jurisztokratikus állam nyílt legitimációját megteremtve ezt igyekezzünk megneemesíteni, és a demokrácia elvével is egy fokig rendszeresebben összekötni. E nélkül ugyanis egyrészt a nyilvánosság háta mögött a legnagyobb torzulásokkal működik a jurisztokratikus rendszer, másrészt a háttérbe szorított demokrácia elvei még inkább elsikkadnak az állam működésében.

A demokráciára visszametszés és az ezzel összeegyeztethető szerény jogkörű alkotmánybírási modellre visszatérés különösebb elemzést nem igényel, elég csak felsorolásszerűen emlékeztetni erre: az alkotmánybírák itt csak az alkotmányi garanciális keret fenntartását szolgálják a ciklikusan változó demokratikus kormánytöbbségek felett, és csak azon örködnek, hogy az éppen kormányon levő politikai erők ne tudják felszámolni a hatalomból eltávolításuk alkotmányi garanciáit; így itt az alkotmánybírátság főként a választási rendszert és a szabad politikai akaratképzés mechanizmusait őrzi a politikai váltógazdaság működésének épen tartásához, de a törvények tartalmának az absztrakt alapjogokra hivatkozva történő meghatározása már a jurisztkatikus állam felé eltolódást jelent, így az eredeti kelsen-i alkotmánybíráskodási modell mellett lecövekelve ezt meg kellene szüntetni.

A másik irányt az utóbbi évtizedek realitásává vált jurisztokratikus állam feljavítása jelenti, és ekkor elfogadjuk, hogy a politikai demokrácia működésében amúgyis jelen lévő, beépített torzulásokra hivatkozva nyílttá tesszük az alkotmányjogi ruhába öltöztetett jogi-politikai döntési mechanizmus rendszerét. Itt a változások a jurisztokratikus

¹⁶ NIKLAS LUHMANN: *Legitimation durch Verfahren*. Surhkamp. Frankfurt am Main 1982. Kritikájához lásd STEFAN MACHURA: *Niklas Luhmanns „Legitimation durch Verfahren” im Spiegel der Kritik*. Zeitschrift für Rechtssoziologie. (Vol. 14.) 1993. No. 1.

állam feljavítását-megnemesítését célozzák, és ezt egyrészt az alkotmánybíróságok működésében meglévő strukturális torzulások lehetőség szerinti kiiktatásával lehet elérni, másrészt a demokrácia elvével való erősebb összhang megteremtésével. Jelenleg a következő torzulások jellemzik a nyilvánosság háta mögött működő alkotmánybíróságokat: 1) Kiválasztási mechanizmusukban nem megfelelő a pusztán pártkatonára jellemző alkotmánybírók elkerülése, és ez egy fok felett – a jurisztokratikus állam gyenge minősége mellett – a törvényhozási váltógazdaságot is megkérdőjelezi. 2) A generalista alkotmánybíráskodáshoz nem tudnak felnőni a tipikusan szűk, szakosodott jogász területekről érkező mindenkori új alkotmánybírók. 3) Az állandó alkotmánybírósági munkatársi gárda egyrészt fokozza az autentikus alkotmánybíróvá felnövés nehézségeit, másrészt lehetővé teszi, hogy az alkotmánybíróság elnöke vagy más főhiválnoka a gárdán keresztül lényegében pusztán álcávvá szorítsa vissza az alkotmánybírói testületet, és a fő hangsúlyt illetően a mögöttes apparátussal átvegye az alkotmánybíróság döntési hatalmát. 4) Torzulást jelent az is, hogy több alkotmánybíróságnál – így a magyarnál is – az alkotmánybírósági elnököt semmilyen automatizmus nem korlátozza az ügyek előadó bíróhoz kiadásában, vagy akár saját magának megtartásában, és ezzel a legjelentősebb kérdések eldöntésének irányát egymagában meg tudja határozni. 5) Következő torzulást jelent, hogy mivel egyetlen szerv sem áll az alkotmánybíróság felett, így óhatatlanul elszakadási tendenciák indulnak meg az alkotmány rendelkezéseitől, és épp azok, akik az alkotmány védelmére hivatottak, válnak a legnagyobb veszélyeztetőivé.

A jurisztokratikus államot elfogadva, de ezen belül azért a demokrácia komponensét erősítendő, a következő hiányok követelnek változtatást a mai helyzetben az előbbieken túl. 6) Az állami főhatalom részévé vált alkotmánybíróság döntéshozatala teljes mértékben a nyilvánosság kizárásával történik, és míg ez egy rendes felsőbíróságnál elfogadható, addig a társadalom politikai alapkérdéseit szabad mérlegeléssel meghozó alkotmánybírói testületnél ez a demokratikus nyilvánosság megsértését jelenti. 7) A jurisztokratikus állam alapkérdéseinek befolyásolására szerveződött mozgalmi jogászcsoporthoz belevegyülnek az egyszerű civilszervezeti egyesületek közé, miközben az új jogi-politikai döntéshozatal központi szereplőiként a jogász-harcosok gárdáit jelentik, így ezen változtatni kellene.

Végül említéni kell, hogy a rendes felsőbíróságokon belül a legfelsőbb bírósági szerepet betöltő bíróság bírái bár szintén részesülnek a jurisztokratikus állam alapkérdéseinek a meghozatalában, de egy zárt korporatív kiválasztás révén nem rendelkeznek a demokratikus legitimitáció minimumával sem. Így felvethető, hogy a jurisztokratikus állam némileg erősebb demokratikus komponenssel felruházása érdekében biztosítani kellene legalább a legfelsőbb bírósági szervezeti vezető bírók parlamenti megválasztását.

RÉVÉSZ BÉLA*

Állam, politika és tudomány a „cigánybűnözés” problematikájáról**

I. Bevezető

A hazai közgondolkodás számára könnyen úgy tűnhet, mintha a cigány lakosság kriminogén hajlamainak tematizálása – azaz a cigánybűnözésről való diskurzus – az ezredforduló utáni média terméke lenne. Valójában a polgári társadalom kialakulásával egyidejűleg megjelent lappiac mindenkor élénk érdeklődést tanúsított a cigányokhoz (és másokhoz) kapcsolható híres bűnesetek iránt, érzékelve, hogy az ilyen valós vagy kitalált történetek iránt fogékony a újságfogyasztó közönség. Összehasonlító történeti médiaelemzések híján csak a legutóbbi időszakra lehet pontosabb rálátásunk. Egyes vizsgálatok szerint a „cigánybűnözés” kifejezés¹ csak 2006 decemberétől kezdődően vált látványos politikai szlogené, amikor a Jobbik – meglovagolva az olaszliszakai gyilkosság keltette társadalmi felháborodást – elindította a ciganybunozes.com weboldalt, majd kampányszerűen birtokba vette nem pusztán magát a szót, hanem ahhoz kapcsolódóan a cigányok és nem cigányok együttélésének, illetve konfliktusának a témáját, és annak értelmezési lehetőségét is.²

Más vizsgálatok azt jelzik, hogy a „cigánybűnözés” kifejezés közvetlenül a rendszerváltás után még nem jelent meg a szélesebb nyilvánosságban, és nem képezte a politikai közbeszéd részét, miközben az 1970-80-as évek jogi-kriminológiai-rendőrségi nyelvben általánosan használatos volt, s ugyancsak megjelent bizonyos híradásokban és bűnügyi műsorokban is. Egy 2011-ben készült, több időszak összehasonlító elemzését célzó és a magyar többségi hírmédiára kiterjedő mintán készített vizsgálat is csak a korábbi – 1988-as, 1993-as, 1997-es és 2000-es mintán végzett – elemzések eredményeit tudta szem előtt tartani. Az adatok alapján a hírműfajok romaképét két kérdéskör uralta: a többségi politika és a bűnözés. Mindkét téma súlya a korábbi kutatások (már akkor is magas) arányaihoz képest a másfél-kétszeresére nőtt. Ez pedig azt sugallja, hogy a ro-

* egyetemi docens, Szegedi Tudományegyetem

** A tanulmány része a KÖFOP-2.1.2-VEKOP-15-2016-00001 azonosító számú, A jó kormányzást megalapozó közszolgálat-fejlesztés című kiemelt projekt Ludovika Kiemelt Kutatóműhely Programjának Államelméleti alapkutatás 2016–2018 (2016/86 NKE-AKFI) elnevezésű alprogramjának keretében folyó kutatásnak.

¹ Vö. BALÁZSI JÓZSEF ATTILA: *A cigány szó és származékai pejoratív kifejezésekben*. Magyar Nyelv, 2001. 3. p.

² JUHÁSZ ATTILA: *A „cigánybűnözés” mint az „igazság” szimbóluma*. AnBlok, 2010/4. vagy: uő: *A „cigánybűnözés” szó politikai karrierje*. Political Capital Blog, <http://www.politicalcapital.hu/blog/?p=1937578> (letöltve: 2015. 10. 11.)

mák akkor bírnak „hírértékkal,” amikor a politikusok éppen róluk, illetve a nekik szánt programokról döntenek, vagy amikor bűnügyekben érintettek. A bűnözés tematikájának növekedése pedig – nem meglepő módon – elsősorban nem a roma áldozatokkal járó bűnesetek gyakoribb vagy nagyobb érzékenységgel történő bemutatásának a következménye, hanem éppen fordítva: a roma kriminalitás hangsúlyosabb ábrázolása volt.³ Ha azonban szélesebb történelmi idősíkon és differenciáltabb vizsgálati kontextusában történik a kérdés áttekintése, árnyaltabb képet kaphatunk.

A problémára autentikus választ adók köréből időben és kiemelt autoritása (szuverenitása) folytán természetesen az államot kell elsőként megemlíteni, illetve a modern társadalmak időszakában az ehhez felkapcsolódott politikum szereplőit, harmadikként pedig diszciplináris válaszaival az előbbiekhöz képest kissé lemaradva jelentkező tudományos kutatásokat.

II.

A migráció, vagyis elvándorlás egy területről, és beköltözés egy másik területre, része az emberi történelemnek. Az emberiség egy része folyamatosan úton van, és új területeket keres magának. Nyilvánvaló tehát, hogy a migrációt természetes jelenségnek tekintették az emberi történelem nagyobb részében. A középkori ember szinte állandóan úton volt, így a vándorlás nem is jelentett nagy változást sem az ő, sem szűkebb közössége életében. Történelmi leírások sokasága tekintette témájának az Európa útjait ellepő zarándokcsoportok, lovagok, vándorló diákok és céhlegények utazásait a koldusok, csavargók, vallásos fanatikusos vándorlásaival együtt. Amíg az államok határainak kialakulása – elsőként Nyugat-Európában – nem zárult le, a társadalmak viszonylag toleránsan viszonyultak a „vándor élethez,” az egyes csoportok kollektív vándorláshoz. Az immár megszilárdult állam azonban a területi egység megteremtése után az ország egyéneinek, közösségeinek települési állandósága iránti igényét is kifejezésre juttatta. Két állami funkció is kapcsolódott ehhez az igényhez. Az adókötelezettségek teljesítését csak állandó lakhely szerinti lakosoktól lehetett elvárni, illetve behajtani. Másrészt a központi állami akarat érvényesítése a letelepedési helyüket gyakran, autonóm módon változtató közösségek esetében komoly akadályokba ütközhetett. Azzal viszont, hogy lezárult a területi egység megteremtése a középkor végére és szükségessé vált a királyi hatalom vezetésével a közigazgatás és jogrendszer egységesítése, a rendi társadalom átfarmálása, a hatóságok szemében gyanússá, és így üldözötté vált az ellenőrizetlen vándorlás. Azaz „a rendi képviselői monarchia centralizációs küzdelmeinek áldozata lett a cigányság.”⁴

A magyarok megjelenése is vándorlási folyamatokhoz, az egymás mellett élő, egymás mellé sodródó népek részeinek ötvöződéséhez, egyesüléséhez, egybeolvadásához köthető. A Kárpát-medencébe való érkezésig a magyar is jellegzetesen vándorló nép volt. Menekültként érkezett, a vándorlással, a meneküléssel, az idegenek befogadásával

³ BERNÁTH GÁBOR – MESSING VERA: *Szélre tolva. A roma közösségek többségi médiaképéről*. Médiautató 2012. 1. p.

⁴ MEZEY BARNA – TAUBER ISTVÁN: *A magyarországi cigányság helyzetének rendezését célzó jogi szabályozás egyes kérdései*. Acta Facultatis Politico-Juridicae, Tom. XXIII. Bp. 1980. 216. p.

kapcsolatos tapasztalatai a honfoglalást, az államalapítást követő évszázadokban nemcsak hogy nem szakadtak meg, hanem tovább gyarapodtak.⁵ A királyi hatalom fokozatos megerősödését jelezte a magyarokkal együtt, majd az államalapítást követően, a 11–13. században érkező népcsoportok letelepítését, amelyek így fokozatosan beolvadtak a magyarságba. Ilyen csoportok voltak a magyarokkal érkezett török nyelvű kabarok, a Géza fejedelem testőrségét alkotó varég harcosok (vikingek), az országba később betelepült török nyelvű népek (besenyők, kunok), az indoiráni eredetű jászok (alánok), valamint a „böszörménynek” is nevezett izmaelita, vagyis muzulmán vallású, iráni eredetű kálizok, továbbá a franciák és olaszok, német és ruszin szórványok.⁶ Tévedés lenne tehát azt hinni, hogy amikor a XIV. század elején a Balkán felől Magyarország területére ért az indiai eredetű cigányság,⁷ valamiképpen az ő vándorló életmódjukkal kapcsolatban születtek volna meg az ilyen jellegű regulák, még inkább félreértés lenne valamiféle diszkriminációt sejteni ezen állami intézkedések mögött. Még a XVII. században is gyakoriak az Országgyűlésnek a „kóborló elemek” tárgyában hozott törvényei és igazán nem a „politikai korrektség” valamiféle premodern elvárásainak engedve nem nevesítették a cigányokat, hanem mert a szabályozni kívánt cselekményeket a „hullámzó lakosság”-hoz kapcsolta és tekintette valamely etnikai csoporthoz kötendőnek.⁸

A XVI–XVII. század magyar társadalmában a cigányság tulajdonképpen nem is szembenálló etnikum. Együtt él a társadalom egyéb alsó rétegeivel, életmódjukat és szokásaikat elfogadták, nem kényszerítették őket ezek megváltoztatására. Büntetteiket éppúgy üldözte és büntette az igazságszolgáltató hatalom, mint bármelyik kóbor hajdúét vagy más betyárét. A gyökeres változást a Habsburgok XVIII. századi felvilágosult abszolutizmusa okozta.⁹ A Nyugat-Európában korábban kialakított szigorú letelepítési szabályok nyomán Maria Terézia húsz éven át sorra hozta a leginkább a kóbor cigányok bűnelkövetését megakadályozni szándékozó, de valójában a teljes cigány populációt évszázados hagyományainak elhagyására kényszerítő rendeleteit. Diszfunkcionálisnak is nevezhetők ezek a döntések. Az felvilágosult abszolutizmus „népboldogító” kényszere ugyanis azzal a nem várt következménnyel járt, hogy leginkább a cigányközösségek belső „törvényé”-nek, a „Kris”-nek szigorú alkalmazása megbomlott, így a belső szervezeti és viselkedési normák érvénytelenné válva demoralizálólag hatottak a közösségre.¹⁰

Ennek legfontosabb elemei: a földesurak befogadhatnak cigányokat, de kötelesek a kóborlást megakadályozni (1758); a törvényhatóságok kötelesek a cigányok letelepítéséről gondoskodni (1760); a „cigány” népvét el kell törölni,¹¹ a cigányokat fel kell

⁵ LÁSZLÓ GYULA: *Árpád népe*. Budapest, 2005, 28. p.

⁶ PAÁR ÁDÁM: „Ki népei vagytok?” Migráció a középkori Magyarországon I. <http://www.meltanyossag.hu/node/4636> 5. p. (letöltve: 2016. 03. 12.)

⁷ SZALAY BÉLA: *Cigánytörténeti adatok*. Etnographia 1914. 89. p.

⁸ VÖ. FINKEY FERENC: *A csavargás, koldulás és iszákosság szabályozása kriminálpolitikai szempontból*. Jogállam, 1905. 4. p.

⁹ A cigányügyi szabályozásban – kevés kivétellel – olyan eszközöket-formákat alkalmaztak, amelyekről rendelkezni a belügyminisztériumnak volt joga és kötelessége. POMOGYI LÁSZLÓ: *Cigánykérdés és cigányügyi igazgatás a polgári Magyarországon*. Bp. 1995. 91–92. pp.

¹⁰ ERDŐS KAMILL: *Romani Kris*. Néprajzi Közlemények, 1959. 210. p.

¹¹ Mária Terézia elrendeli, hogy „új magyaroknak” kell ezentúl nevezni a cigányokat. Egy tanulmány megjegyzi: „valószínűleg e névnek megbélyegző jellege a mai értelemben ekkor még nem volt.” SZABÓ LÁSZLÓ: *Mária Terézia 1760/61-es cigányrendelete a Jászságban*. Jászkunság 1966. 3. 130. p.

venni a céhekbe és telket kell nekik adni, továbbá el kell tiltani őket a lótarástól (1761); a cigányokat be lehet sorozni katonának (1762); a cigányok öltözködésükben is kötelesek a környezetükhöz alkalmazkodni (1763); a cigányok nem kaphatnak útlevelet a földesuraktól (1766); a cigányokat össze kell írni és úrbéri szolgálatra kell kötelezni, a vajdai hivatalt el kell törölni és a lótarást el kell tiltani, a kóborlók kunyhóit le kell rombolni (1767); csak a letelepedett cigányoknak adhatnak a törvényhatóságok útlevelet (1769); a törvény-hatóságok félékenként kötelesek jelentést készíteni a cigányokról (1772); a cigányokat el kell tiltani a döghús evésétől, a lótarástól és a cigány nyelv használatától, csak a letelepedett cigányok foglalkozhatnak kovácsolással és zenéléssel, a gyerekeiket el kell venni és parasztokhoz kiadni, végül a papok kötelesek a cigánygyerekeket ingyen oktatni (1773); csak azok a cigányok köthetnek házasságot, akik igazolni tudják, hogy jobbágyok, mesteremberek, vagy valahol szolgálnak (1775); a cigánykatonákat nem lehet szabadságra bocsátani (1779).¹²

Történelmi vízvázlatként is lehet tekinteni azt a további nem várt következményt, amely eredményeképpen a magyar történelem során először a 18. század második felében vált kritikussá a korábban békés, sőt a nyugat-európai állapotokhoz képest harmonikusnak mondható magyar-cigány együttélés. A hírhedt „honti emberevő-per” azonban olyan sztereotípiákat keltett életre, illetve erősített föl a cigánysággal kapcsolatban, amelyek bevéődtek a magyar társadalom korabeli diskurzusába és rendkívüli módon megnehezítették a cigányok beilleszkedését. Az ügy azzal kezdődött, hogy 1782-ben valóságos bünszövetkezetet lepleztek le Hont megyében, amely kifosztotta a viszkai mészárszéket és a felsőalmási jegyző kamráját. Az őrizetbe vett személyek tagadták a vádat, de a megyei hatóság elkövette azt az első törvényteleniséget, hogy a vallomást erőszakkal próbálta kicsikarni a foglyokból, noha a kínzással való kényszervallatást 1776-ban Mária Terézia megtiltotta. A hatás nem maradt el, a foglyok beismerték a vallomást tettek. Sőt, nemcsak lopásokat, betöréseket vallottak be, hanem egy emberölést is. Mivel hiábavaló maradt a kutatás az áldozat holtteste után, végül az egyik gyanúsított „bevallotta”, hogy áldozataik holttestét megsütötték és megették.¹³

Nem sokkal később, de az előbbi esettől függetlenül elfogtak egy cigányokból álló bünszövetkezetet, amelynek bandavezére kínzás hatására „bevallotta” az emberevés bűnét, majd hasonlóképpen cselekedtek társai is. Valamennyien azt vallották, hogy áldozataikat földarabolták, megfőzték és megették. A főzést állítólag az asszonyok végezték.¹⁴

A hiányos bizonyítékok ellenére negyvenegy halálos ítélettel végződő ügy média-eseménnyé vált nemcsak Magyarországon, de egész Európa-szerte. A XVIII. század végére egyre kiterjedtebbé vált sajtópiac Hírmondói, Kurírjai nagy terjedelemben számoltak be az eseményről, arról is, ami nem is történt meg. A magyar néphagyományban a 18. századig ismeretlen volt a kannibalizmus vádja a cigányokkal szemben, itt ez tette különösen érdekessé a történetet, Nyugat-Európában viszont új elemmel gazdagította a cigány-nem cigány konfliktust: az irracionális, állati brutalitás vádjával.¹⁵ A cigányokat

¹² TÓTH PÉTER: *A magyarországi cigányok története a feudalizmus korában*. In: Kemény István (szerk.): *A magyarországi romák*. Bp., 2000. 7. p.; MORO MÁRIA ANNA: *Mária Terézia cigány-rendelete és a Baranya megyei cigány-összeírások 1775–1779* Baranyai helytörténetírás 1978, 205–301 pp.

¹³ HAJDU LAJOS: *Büntett és büntetés Magyarországon a XVIII. század utolsó harmadában*. Bp., 1985., 120. p.

¹⁴ PUSKÁS PÉTER – VÉGH JÓZSEF: *Előítélet és vérpad*. Bp., 1998. 38. p.

¹⁵ A cigány kannibalizmus vádja már egy évszázaddal korábban, egy spanyolországi perben is fölmerült. i. m. 145. p.

ettől az esettől kezdve előszeretettel festették le rablókként, gyilkosokként, emberevőkként. A kannibalizmus és a gyilkolásra való hajlam vádja még a 20. század elején is visszatérő motívumként szerepel a bűnügyi krónikákban. Az ügy kezelése, médiavisszhangja, a közvélemény reagálása valamint az állami, politikai szereplők itteni reakciói pedig szinte prognosztizálták mindazt, ami egy évszázaddal később az akkorra felerősödő antiszemitizmus kapcsán történni fog.¹⁶

Más vonatkozásban viszont az előítéletesség fokozódását az államvezetés tehetetlenségének tudták be: „a cigányügy politikai igazgatásának kritikai felfogását még eddig senki sem kísérelte meg. Az eddigi összes intézkedéseken vörös fonalként húzódik végig az ötletszerűség, és történetírói biztonsággal ki lehet mutatni, hogy egyik kormány a másik kezdeményezéséről mit sem tudott. Minden kormányférfi előről kezdte a dolgot, kudarcot halmozott, és végre kialakult az a gyámoltalan vélemény, hogy a cigány fajt nem lehet letelepíteni.”¹⁷ A XX. század első felének történései arra is rámutattak, hogy az állami vezetés nem hogy nem kívánta csillapítani a cigánysággal szembeni fajelvű agressziót, hanem a maga intézményrendszerével mellé is áll. Az országgyűlési beszédek, a politikai megszólalások egyre inkább a cigányság „élősdí,” „bűnös,” „gyilkos” minősítésétől hangosak, s megoldásként sem az merül fel, hogy a cigányoknak munkaalkalmat kell biztosítani, hanem inkább a koncentrációs tábor.¹⁸

A cigánykérdés a két világháború közötti Magyarországon sosem volt olyan horde-rejtű témája a közbeszédnek, mint a zsidókérdés. Bár ideénymunkásként, vándoriparosként, kereskedőként vagy éppen muzsikusként sok tízezer roma kapott fontos szerepet a helyi közösségek életében, a többségi társadalom egy része rasszista előítéletekkel viseltetett a cigányokkal szemben. A Horthy-korszak cigánypolitikája sokban hasonlított a német helyzetre. A romaügy Magyarországon is közbiztonsági kérdésnek számított, a politikai elit alig törődött vele. A rendészeti fellépés itt is az ún. „kóbor cigányokra,” azaz vándorló, állandó munkával nem rendelkező romákra korlátozódott. A húszas években hazánkban is születtek új, cigányellenes rendeletek. 1928-tól évente kétszer előírt országos „cigányrazzia” keretében gyűjtötték össze a vándorcigányokat, majd kitoloncolták, vagy szigorított dologházakba zárták őket.¹⁹ Radikális javaslatokból Magyarország sem volt hiány.

A deportálásokat 1944-ben már államtitkárként irányító Endre László a harmincas években még főszolgabíróként követelte, hogy a „bűnöző oláhcigányokat” zárják koncentrációs táborokba, a férfiakat pedig sterilizálják. „A cigánykérdés megoldása elsőrendű állami feladat. Az egész ország kóborcigányait az ország megfelelő pontjain, ahol baraktáborok vagy internáló táborok már voltak, koncentrációs táborba kell gyűjteni, gyermekeiket kivétel nélkül erre a célra rendelt külön menhelybe vagy épületbe beutalni.”²⁰

¹⁶ KARSAI LÁSZLÓ: *A cigánykérdés Magyarországon: 1919–1945: út a cigány Holocausthoz*. Budapest, 1992. 197. p.

¹⁷ DÉRY GYULA: *A cigányok Európában. A cigányügy mai állásáról, tekintettel múltjára és jövőjére. Az európai államokban a cigányokra vonatkozólag kiadott parancsok, törvények, rendeletek és létesített telepítési kísérletek kimutatása, részben eredeti forrásokból*. Monográfia három részben. II. rész: A cigányok Magyarországon. Budapest, 1908. 9. p.

¹⁸ JEAN-PIERRE LIEGEOIS: *Kormányok és cigányok: a kirekesztéstől az asszimilációig*. In: Kovalcsik Katalin (szerk.): *Tanulmányok a cigányság társadalmi helyzete és kultúrája köréből*. Budapest, 2001. 67–69. pp.

¹⁹ A kóbor cigányok hatékonyabb megrendszabályozásáról és újabb adatgyűjtés elrendeléséről szóló 257.000/1928. B.M. számú körrendelet.

²⁰ ENDRE LÁSZLÓ: *A kóborcigány-kérdés rendezése*. Budapest, 1932, In: Mezey Barna i. m. 225. p.

A faji politika radikalizálódása az 1938-1941 között visszaszerzett területeken élő zsidókat és cigányokat is sújtotta, sőt az első deportálási elképzelések is itt fogalmazódtak meg. 1941-ben a visszafoglalt Délvidéken egy tábornok a betelepedett szerbek és zsidók mellett a cigányokat is távozásra szólította fel. Kárpátalja kormányzói biztosa a 18 ezer „hontalan” zsidó mellett cigányokat is deportáltatott Galíciába, ahol valószínűleg kivégezte őket az SS.²¹

A kétségtől létező hasonlóságok mellett a magyar zsidók és cigányok sorsa jelentősen eltért. A zsidókkal ellentétben a romákat a háború alatt éppúgy besorozták katonának, mint a többi magyar állampolgárt. Míg Hitlerék többször követelték a magyar kormánytól a zsidók deportálását, addig a cigánykérdés napirendre sem került. A náci cigánypolitikájának következtetését jól jellemzi, hogy az 1944-ben a „végső megoldást” Magyarországon levezénylő Eichmann, nem foglalkozott a körülbelül 200 ezer fős magyar cigánysággal.²² Bár kisebb roma csoportok az internáló táborok deportálásakor már 1944 tavaszán Auschwitzba és Mauthausenbe kerültek, a „cigánykérdés” igazából csak 1944 nyarán vált fontossá. Augusztusban elrendelték 50-60 cigány munkásszázad felállítását, de a kontingenseket nem töltötték fel teljesen. Az intézkedés ismét elsősorban a vándorcigányokat sújtotta. Míg tavasszal gyakran a cigánytelepeken állították fel a gettókat a zsidóknak, most tucatnyi helyen a romák kerültek cigánygettókba. A Kárpátokban a honvédség létesített kényszermunkatáborokat a helyi roma lakosságnak.²³ A nyilas hatalomátvétel után megkezdődött a cigányság szervezett összegyűjtése. Az orosz előrenyomulás miatt ez főleg a nyugat-dunántúli megyékre korlátozódott. A legnagyobb gyűjtőközpont a komáromi ún. „Csillagerőd” volt, ahová több ezer magyar romát hurcoltak. Az itt fogva tartott nők, férfiak és gyerekek a nyári zsidó gettók börtalmait idéző körülmények között sínylődtek. Sokan belehaltak az éhezésbe és a bántalmazásba. A romaellenes akció nem a cigányság egészének fizikai megsemmisítésére irányult: Komáromban kiválogatták a munkaképeseket, a gyermekes anyákat, az öreg és beteg embereket hazaengedték, de sokszor 13-14 éves lányokat munkaképesnek nyilvánítva mégis visszatartottak. A kiválogatottak Dachauba és Bergen-Belsenbe kerültek, ahol sokakat meggyilkoltak, mások embertelen áltudományos orvosi kísérletek áldozataivá váltak. Ravensbrückben különösen sok fiatal magyar roma lányt sterilizáltak. Magyarországon több helyen tömegkivégzésekre került sor. Csendőrök és nyilasok Szolgaegyházon, Nagyszalontán, Dobozon, Várpalotán, Lajoskomáromban és Lengyelben többszáz romát – köztük gyermekeket és nőket – gyilkoltak meg gépfegyverekkel és kézigránatokkal. A magyarországi roma holokauszt mintegy 5000 életet követelt. Az üldözöttek száma tízezrekben mérhető.²⁴

²¹ Idézi SZITA SZABOLCS: *Cigányellenes politika a Horthy-korszakban. Fajnémesítéssel a keveredés ellen.* Hetek 2001. 03. 03. 3. p.

²² FINGS, K. – H. HEUSS – F. SPARING: *Szintik és romák a náci rendszer idején. A „fajelmélettől” a lágerekig.* Budapest, 2001. 253. p.

²³ BÁRSONY JÁNOS – DARÓCZI ÁGNES (szerk.): *Pharrajimos I-II. A romák sorsa a náciizmus idején.* L'Harmattan Kiadó, 2005, 214. p.

²⁴ PURCSI BARNA GYULA: *A cigánykérdés „gyökeres és végleges megoldása.” Tanulmányok a XX. századi „cigánykérdés” történetéből.* Debrecen 2004.

„Felszabadulásunk előestéjén a magyarországi cigányság relatív helyzetét tekintve történetének mélypontján állott.”²⁵ Kemény István magyarázata szerint a két világháború között a régi foglalkozások eltűnése rohamossá vált, a válságokkal tarkított technikai–társadalmi fejlődéssel egyre kevésbé tudtak lépést tartani a cigányok. Így anyagi–szociális–kulturális leszakadásuk a többségi társadalomtól rohamos ütemben gyorsult. Ugyanakkor a háború vége a cigányok számára mindenekelőtt az életben maradást, a megsemmisítéstől való megmenekülést jelentette. Az 1947–48-ig tartó demokratikus időszak nagymértékben megváltoztatta a cigányságnak az egész társadalommal való viszonyát. Az 1944 előtti tekintélyelvű rendszer nem ismerte el egyenjogúnak a cigányokat, a demokrácia viszont az egyenjogúság elvét hirdette meg. Az újonnan létrejött – és a csendőrség szerepét vidéken felváltó – rendőrség ugyan a politikai harc eszközeként vált,²⁶ de a faji vagy etnikai megkülönböztetés tiltott volt számára, személyi állománya miatt pedig társadalmi téren alapvetően szegénypárti volt. Gazdasági téren viszont rontotta a cigányság helyzetét a nagybirtokok felosztása, mivel ez munkaalkalmak elvesztését jelentette számukra. Kimaradtak a földreformból, noha azelőtt megélhetésük jelentős részben a mezőgazdaságban végzett munkából származott. A menekültként vagy deportáltként hazatért cigányok lerombolt, kifosztott kunyhókat találhattak, megsegítésükre nem indult intézményes segélyakció, kárpótlásra sehonnan nem számíthattak.²⁷

A Magyar Kommunista Pártnak a cigánykérdésre vonatkozó ideológiai megfontolásait Kálmán András tolmácsolta a nyilvánosság számára.²⁸ Írásából kiderül, hogy problémát csak azok a cigányok jelentenek, akik a falun önálló egységbe tömörülve alkalmi keresetből, rendszeres munka nélkül tartják fenn magukat. Egy részük ugyanis gyakran változtatja lakhelyét: „vándorcigány.” A cikk írója nem kíván vitába szállni azzal a még igen elterjedt „reakciós felfogással,” hogy a cigányokkal való nehézségeket a cigányak veleszületett rossz faji tulajdonságai („hajlam a munkakerülésre, a bűnözésre, stb.”) okozzák, mert a tárgyilagos szemlélő előtt kétségtelen, hogy „a nem asszimilált cigányság problémája *nemzetiségi kérdés*.” Olyan rétegről van ugyanis szó, amely gazdaságilag, társadalmilag és részben nyelvében önálló csoportot alkot. A nem asszimilált cigányság nagyjából a *lumpenproletáriátushoz tartozik*.

A földosztásból való kimaradásukat azzal magyarázza a szerző, hogy a demokratikus földreform alkalmával a cigányok úgyszólván sehol sem jelentkeztek mint földigénylők, pedig kaphattak volna birtokot. Ugyanakkor úgy véli, hogy erre nem is lett volna szükségük, hiszen a *nem-asszimilált cigányság legjobbjai határozottan a városokban látják a kiutat*. A központi irányításnak, elsősorban a szakszervezeteknek fokozatos kiválasztás és áttelepítés útján elő kellene segíteniük a cigányság legmegfelelőbb rétegeinek bekapcsolódását a *nagyipari munkába*. Ilyen módon kifejlődne egy szervezett réteg, amely az egész cigányság vezetését elvállalná.

²⁵ KEMÉNY ISTVÁN: *Beszámoló a magyarországi cigányok helyzetével foglalkozó 1971-ben végzett kutatásról*. Budapest, 50. p.

²⁶ PALASIK MÁRTA: *A politikai rendőrség háború utáni megszervezése*. In: Gyarmati György: *Államvédelem a Rákosi-korszakban*. Budapest, 2000. 50. p.

²⁷ BERNÁTH GÁBOR (szerk.): *Porrajmos. Roma Holocaust túlélők emlékeznek*. Budapest, 2000. 23–27. pp.

²⁸ KÁLMÁN ANDRÁS: *A magyar cigányok problémája*. Társadalmi Szemle 1946/8–9. 656. p.

Arról nincs információ, hogy a párt felső köreiben miként reagáltak Kálmán András cikkére, de az biztos, hogy a szovjet helyzet téves ismerete több esetben hibás következtetésekre indította a szerzőt, mindenekelőtt a cigányság nemzetiségi mivolta kapcsán.²⁹

A polgárháború és a hadikommunizmus befejeztével a cigányokat – lenini alapon – valóban „nemzeti kisebbségnek” tekintették és az 1925 nyarán államilag alapított Összoroszági Cigányunióba kívánták beolvasztani ezt az etnikai csoportot, sőt, még egy cigány állam létrehozásáról is szó esett. Az Unió befolyása azonban gyakorlatilag csak Moszkvára terjedt ki, ahol öt orosz-cigány nyelvű iskola és még egy cigányrádió is működött.

1928 februárjában egy váratlanul megjelent rendelet mégis feloszlatta az Összoroszági Cigányuniót és a párt új koncepciója immár nem a nemzeti önállóságot, hanem a cigányság integrációját írta elő. Az 1931-ben létrejött Moszkvai Cigányszínház is a „letelepedett életmódra” kívánt ösztönözni – immár orosz nyelven, miközben a cigány nyelvű tanintézeteket is felszámolták.³⁰ 1933. június 28-tól július 3-ig 5470 moszkvai cigányt tartóztatnak le, és deportálnak szibériai „munkafalvakba.” A deportáltak kétharmada egy hónap alatt elpusztult.³¹ A nemzeti identitású cigányság koncepciója ezzel végleg lekerült a napirendről.

Ehhez képest tűnt „egyéni véleménynek” a Kálmán András-cikkben a nem asszimilált cigányok számára megoldásként kínált nemzetiségi státus. Az ötvenes évek végétől a hivatalos magyar politika egyre nyíltabban károsnak nevezte e gondolatot, illetve azt hangsúlyozta – teljes összhangban a többi szocialista ország álláspontjával –, hogy a cigányság nem képez önálló nemzetiséget.

A magyar pártállami rendszer cigánypolitikájának legfurcsább sajátossága az volt, hogy tulajdonképpen nem is létezett. Több mint másfél évtizeden keresztül nem volt érdemi mondanivalója az ország vezetésének erről a gyorsan romló, periférikus helyzetű rétegnek a felemeléséről. A Magyar Kommunista Pártja, majd 1948-tól a Magyar Dolgozók Pártja, illetve 1956 utáni utódja, a Magyar Szocialista Munkáspárt egyetlen magas rangú testülete – Központi Vezetőség/Központi Bizottság, Politikai Bizottság, Titkárság – nem hozott stratégiai döntést a cigányság helyzetével kapcsolatban, sőt egyetlen ilyen jellegű kérdést nem is tűzött a napirendjére, egészen 1961-ig. A jogtörténeti előzményeket ismerve ez nem is nagyon meglepő. Ahogyan a Habsburgok abszolutisztikus hatalomgyakorlása során az ilyen természetű problémákat az állami szervek belügyi, közrendvédelmi, rendészeti, közigazgatási, adminisztratív és titkosszolgálati feladatainak tekintették, miért lenne ettől eltérő a szereposztás a proletárdiktatúra abszolút hatalmi struktúrája esetében. Így ha meg szeretnénk tudni valamit a pártállami korszak cigánypolitikájáról, jó eséllyel a belügyi szervek intézkedéseit kell figyelemmel kísérnünk.

Ennek a korszaknak a hírhedt terméke a Belügyminisztérium által rendszeresített „fekete igazolványok” intézménye is. Formailag a személyi igazolványok bevezetésének eljárási rendjéhez kapcsolódott, ám mégis tipikusan pártállami eredetű diszkrimináció fejeződött ki benne. A Magyar Dolgozók Pártja Központi Vezetősége Adminisztrá-

²⁹ Az írást egyes szerzők hajlamosak voltak a kommunista cigánypolitika szempontjából atipikusnak tekinteni, mivel nemzetiségként írta le a népcsoportot. APOR PÉTER: *Cigányok tere: kísérlet a kommunista romapolitika közép-kelet-európai összehasonlító értelmezésére, 1945–1961.* AETAS 2009. 2. 74. p.

³⁰ SCHIFFER JÁNOS – DOBOS JÁNOS: *A cigánylakossággal kapcsolatos problémák a Szovjetunióban.* Belügyi Szemle 1963/3, 68–69. pp.

³¹ COURTOIS, STÉPHANE et al.: *A kommunizmus fekete könyve.* Bp., 2000, 183–184. pp.

tív Osztálya és a BM közösen tett javaslatot a Titkárság 1952. november 5-i ülésén a személyi igazolvány bevezetésére.³² A Titkárság elfogadta a javaslatot, azzal a megjegyzéssel, hogy meg kell vizsgálni a szovjet tapasztalatokat és az igazolványok kiadását egy éven belül meg kell oldani. Az Adminisztratív Osztály és a Belügyminisztérium közös javaslata arra is felhívta a figyelmet, hogy a személyi igazolvány bevezetése megkönnyítené az Államvédelmi Hatóság és a rendőrség munkáját is az „imperialista ügynökök és az osztályellenség, általában a politikai és gazdasági bűnözők ellen. Hangsúlyozták azt is, hogy a személyi igazolvány a „nép államához való tartozás egyik kifejezője.” Különleges igazolvány kiadását helyezték kilátásba a Néphadsereg tisztjei és tiszthelyettesei, az Államvédelmi Hatóság és a Rendőrség személyi állományába tartozóknak. „Fekete igazolványról” sem a Titkárság, sem a Politikai Bizottság, sem a Minisztertanács ülésén nem esett szó.

Ettől függetlenül, vagy éppen ennek ellenére a Belügyminisztérium 1955. június 17-i kollégiumi értekezlete³³ úgy döntött, hogy a „kóbor cigányok” számára speciális igazolványokat ad ki. A kollégium ülésén a Jelentés a személyi igazolványok kiosztásának befejezéséről a 2. napirendi pontban szerepelt. Az előterjesztő *Pőcze Tibor* miniszterhelyettes a Jelentés 3. pontjában javasolta, hogy biztosítani kell a kóbor cigányoknak egy évig érvényes, ideiglenes személyi igazolvánnyal való ellátását.³⁴ *Piros László* belügyminiszter elvileg egyetértett a javaslattal, de hozzátette, hogy „ennek formáját még külön meg kell nézni.”³⁵ A meghozott határozat szerint „a kóbor cigányok igazolvánnyal való ellátására az Országos Rendőrkapitányság készítsen javaslatot és terjessze a miniszter elvtárs elé.”³⁶

De hogy mégsem a pártközpont eszmei jóváhagyása nélkül született a „kóbor” igazolványok ötlete azt *Czinege Lajos*, a párt Adminisztrációs Osztálya akkori vezetőjének egyetértő átirata is jelzi: „a cigányság nagyobb része lényegében a társadalom periferiáján él, illetve gyakran élőködik. Rendszeres munkát nagy többségük nem végez, egy részük a hagyományos cigányfoglalkozásokat űzi.”³⁷

A kóbor és munkakerülő életmódot folytató személyek személyi igazolvánnyal való ellátásáról intézkedő *Pőcze Tibor* miniszterhelyettes által szám és dátum nélkül kiadott utasítás végül a Rendőrségi utasítások tára 1955. évi 7. számában jelent meg. Ezeket a formájukban és tartalmukban is eltérő személyi igazolványokat, amelyek a kóbor cigányok számára készültek, fekete borítóval látták el, a szokásos bordó fedél helyett. A végrehajtásba bevont helyi tanácsai apparátus meglehetősen szabadon dönthetett abban a kérdésben, kit tekintenek kóbor cigánynak. Mindenesetre 20–25 ezer „fekete igazolvány” kiosztására került sor,³⁸ más adatok szerint viszont a hivatalos szemlélet koncep-

³² MNL OL M-KS 276. f. 54. cs. 217. ő. e.

³³ KAJÁRI ERZSÉBET (szerk.): *A Belügyminisztérium Kollégiumának ülései 1953–1956. II. Az 1955. április 13. és 1955. december 9. közötti ülések.* Budapest 2005. 589–638. pp.

³⁴ I. m. 611. p.

³⁵ I. m. 614. p.

³⁶ I. m. 613. p.

³⁷ MAJTÉNYI GYÖRGY: *Diskurzusok és cigánypolitikák: romák az államszocializmusban.* Kisebbségkutatás, 2008/3, 462. p.

³⁸ PURCSI 2004, 258. p.

ciós alapon kriminalizálta és potenciális bűnözőnek minősítette a cigányság 70 százalékat, 140 ezer embert.³⁹

Egy – nem csak cigány vonatkozásban, de diktatúrába dermedt ország egészét figyelembe véve is – kivételes kezdeményezés hívta fel a figyelmet a „fekete igazolvány” diszkriminatív jellegére. Az iniciatíva az első cigány származású értelmiségi nő, az első cigány származású politikusként számon tartott *László Mária* nevéhez fűződik. Már 1947-től kapcsolatot keresett a különböző minisztériumokkal, pártfunkcionáriusokkal, ugyanis elkészítette a Magyarországi Cigányok Kulturális Szövetségének Alapszabályát, amelyben megfogalmazta a hazai cigányság fejlődésbe való bekapcsolásának módját. Mint írta: „Bár a legnagyobb létszámú népcsoport vagyunk, s bár alkotmányunk 49. §-a kimondja a nemzetiségek nyelvének hivatalos használatát, úgy az oktatásban, mint a hivatalos használatban, miután a cigányokról sehol sem esik szó, kiestünk a haladás hivatalosan biztosított menetrendjéből, véletlen szerencsétől, jó szándékú emberektől függ sorsunk, de komplikációk kivizsgálásánál az előítéletek zöme teljes erővel sújt le ránk. Ez mint szomorú tragédia nyilvánul meg életünkben, s belőle, ha kormányzatunk nem segít nincs emberi felemelkedés.”⁴⁰

A feliratot elküldte több minisztériumi tárcához is, de ezek illetékesség hiányában kérését elutasítják, ám 1955-ben a Minisztertanács mégis foglalkozni kezd az üggyel. Mintegy két évi mérlegelés után a Minisztertanács (már a Kádár-kormány) úgy döntött, hogy támogatja a Magyarországi Cigányok Kulturális Szövetségének megalakulását.⁴¹ A „népi kezdeményezés” így páratlan sikert hozott a „civil szférának,” *László Mária* beadványát ugyanis 161 értelmiségi támogatta aláírásával, valamint Pánd község cigánytelepének 280 lakója fejezte ki egyetértését. A Szövetség működését az 1961-es „cigányhatározat” zárta le, amely egyértelművé tette: a hatalom nem tekinti nemzeti-ségnek a cigány közösséget.⁴²

Témánk szempontjából azonban érdekesebb, hogy *László Mária* a Belügyminisztériumhoz is írt levelet, amelyben megfogalmazta aggályait a fekete személyi igazolvány kirekesztő voltával kapcsolatosan. Kérte a belügyi szerveket, hogy a „cigány embereket ne alázzák meg, azzal, hogy még személyi igazolvány színe is a másságukra utal.”⁴³ Beadványa válasz nélkül maradt.

A nevezetes 1961. június 20-i Politikai Bizottsági határozat jelentősége mindeneke-lőtt abban áll, hogy a második világháború óta először foglalkozott a legfelső politikai vezetés koncepcióként a cigányság kérdéseivel.⁴⁴ A politikai felfogás pedig eljutott a „vitatható réteg” fogalomtól az „etno-kulturális csoport” kategóriájáig és a továbbiak-

³⁹ PURCSI BARNA GYULA: *Fekete személyi igazolvány és munkatábor. Kísérlet a cigánykérdés „megoldására” az ötvenes évek Magyarországon?* Beszélő. 2001/6. 34. p.

⁴⁰ LÁSZLÓ MÁRIA: *Felirat a Magyar Népköztársaság Minisztertanácsához, a Magyarországon élő cigány néptöredék gazdasági, politikai és kulturális életszínvonalának emelése tárgyában.* In: Menyhért Ildikó: *100 éve született – László Mária az első cigány származású értelmiségi nő és politikus.* C-Press 2009-11-25. <http://c-press.hu/200911256127/belfold/100-eve-szuletett-laszlo-maria-az-elso-cigany-szarmazasu-ertelmisegi-no-es-politikus.html> (letöltve: 2014. 07. 12.)

⁴¹ DARÓCZI ÁGNES: *Mivé lettünk? Roma kulturális mozgalom az emancipációért.* Új Ifjúsági Szemle 2006/2, 51–57. p.

⁴² SÁGHY ERNA: *Cigánypolitika Magyarországon 1945–1961.* Regio 1999/1. 31. p.

⁴³ MENYHÉRT I.M.

⁴⁴ A cigánylakosság helyzetének megjavításával kapcsolatos feladatokról. MSZMP Politikai Bizottság 1961. június 20. MNL OL M-KS 288. f. 5/233. ő. e.

ban rendszeressé vált a helyzet elemzése. Az állami-politikai intézményrendszer egészére nézve lesz hosszabb távon is feladatkielölő következménye a cigány népesség itt elfogadott kategorizálásának.

Az Agitációs és Propaganda Osztály vezetőjeként az előterjesztést prezentáló *Orbán László* a kétezerszáz cigánytelepen élő és kétszázezerre becsült magyarországi cigány-szágot életmódjuk és társadalmi beilleszkedése alapján három csoportra osztotta:

- a) A „beilleszkedettek”: azok, akik a lakosság általános életszínvonalán élnek, felhagytak a „cigány életformával” – a cigány lakosság 30%-át sorolja ide.
- b) A „beilleszkedésben lévők”: a cigányság további 30%-a, telepeken, falvak és városok határában élők. Alkalmi munkából tartják fenn magukat, kulturális színvonaluk igen alacsony.
- c) A „be nem illeszkedett cigányok”: azon cigányok közösségét sorolja ide, akiknek egyáltalán nincs munkaviszonyuk, munkakerülőkként tartják számon, vándorolnak, „a társadalom terhére élőködnek.” A cigányság 40%-át veszi ide.

Az elfogadott határozat feladatokat fogalmaz meg a legkülönbözőbb állami területek vezetői számára is. Ezek emlékeztető közös nevezője a Kádári kijelentés volt: „Egyértelmű, hogy a cigányok nem tekinthetők nemzetiségnek,”⁴⁵ amivel az egyedülként legalizált Magyarországi Cigányok Kulturális Szövetség felett is kimondta a halálos ítéletet.⁴⁶

A Belügyminisztérium azonban nem csak a határozat végrehajtásában,⁴⁷ de annak előkészítésében is jelentős szerepet játszott. A BM javaslatában fontos szerepet játszott az Országos Rendőr-főkapitányság Igazgatásrendészeti Osztályának előterjesztése, amely a „Javaslat a kóbor és félkóbor cigányszemélyek letelepítésére” címet viselte. A javaslat a magyarországi cigány lakosságot három kategóriába sorolta: „a szocializmus építésébe már beilleszkedett,” a „beilleszkedésben lévő” és a „még be nem illeszkedettek csoportjába.”⁴⁸ Tulajdonképpen ezt a koncepciót vette át a Politikai Bizottság és emelte 1961-ben határozattá. A kóbor cigányok összeírásának javaslatát azonban – bár bekerült az 1961-es párthatározat előterjesztésébe – a PB vitáján elvetették. A „vita” voltaképpen annyiból állt, hogy *Kádár* egyedül értékelte az előterjesztést. A cigányok összeírására és „különleges bejegyzésére” tett fenti javaslatot azzal utasította el, hogy azok „éppen azért kóborcigányok, mert nem tudják nyilvántartani őket.”⁴⁹ Nem kizárt, hogy *Kádár* érzé-

⁴⁵ „Magyarországon a cigányság nem »nemzetiség«, kisebbségi jogai nincsenek. Hogy ez így van, abban az a vélhető politikai szándék fejeződik ki, hogy ne teremtsünk lehetőséget a cigánykérdés nemzeti aspektusainak előtérbe kerüléséhez. E struccpolitika – amellet, hogy nyilvánvaló jogcsorbítást jelent – két nyilvánvalóan negatív következménnyel jár: cigányságunknak mint cigányságnak semmiféle érdekképviselői intézménye, fóruma nincsen és nem lehet – s ha helyzetének ártértekelésével etnika, nemzeti közösségét keresi, ezt csakis informális szinten, intézményes kereteken kívül teheti és fogja tenni, e körülmény pedig külön is kiemeli a közösségkeresésben a szembenállás felhangjait”. – kommentálta a döntést CSALOG ZSOLT: *A cigánykérdés Magyarországon 1980 előtt*. In: Bibó-émlékkönyv II. Budapest – Bern, 1991. 305. p.

⁴⁶ MÁRFI ATTILA (szerk.): *Cigánysors. A cigányság történeti múltja és jelene*. II. Pécs. 2009. 311. p.

⁴⁷ Jelentés a Politikai Bizottság 1961. június 20-i határozata alapján a cigánylakosság körében végzett rendőri munkáról. 1962. szeptember 17. BM. II/1.2. osztály 10-62/13/1962. Közli KOZÁRY ANDREA: *Jelentés „a cigány lakosság körében végzett rendőri munkáról.”* Múltunk 2008/4. 266–274. pp.

⁴⁸ BM Országos Rendőr-főkapitányság Igazgatásrendészeti Osztály. Javaslat a kóbor és félkóbor cigányszemélyek letelepítésére. Kelt: 1961. március 11. Aláírás: dr. Horváth János r. alezr. osztályvezető.

⁴⁹ MNL OL M_KS 228.f. 5/233. öe.

kelte a javaslat mögött felsejlő, akár az országon túlra is eljutó botrányt. A cigányok felmérését akkorra már a Munkaügyi és a Művelődésügyi Minisztérium kérdőíves módszerrel, illetve a tanácsi jelentések elemzésével elvégezte, igyekezve az összeírásnak még a látszatát is elkerülni.⁵⁰

A fekete személyi igazolványok – évenkénti megújítási kötelezettséggel – több mint öt éven keresztül érvényben maradtak. Az ORFK Igazgatásrendészeti Osztálya 1962. január 5-én jelentette, hogy az ilyen típusú igazolványokat 1961 első negyedében az általános személyi igazolvány-cserék keretében megszüntették: „A helyes munkaszervezés eredményezte, hogy kb. 200 000 állampolgár lejárt személyi igazolványának kicserélése határidőre megtörtént. A kóbor személyek részére rendszeresített BZ [az ún. fekete] ideiglenes személyi igazolványok kicserélése még az év első negyedében megtörtént. Ezzel megszüntették az állampolgárok ilyen vonatkozásban történő faji megkülönböztetését.”⁵¹

III.

A cigánybűnözés/”cigánybűnözés” körüli viták, elemzések, okfejtések tulajdonképpen az 1961-es párthatározattal kezdődtek. Az 1961-es határozat miközben lezárni látszott a „feketeigazolvány” szimbolizálta, nyílt diszkriminációval járó fegyelmező-büntető belügyi korszakot, egyben megnyitotta a kaput a „cigánybűnözés” köré szerveződött nagyrészt szakmai-tudományos polémia mindmáig tartó időszaka előtt. Ennek monografikus igényű feldolgozása még várat magára. A diskurzus terjedelmének és mélységének érzékeltetésére elég a főként Belügyi Szemle hasábjain zajló vita néhány fontosabb publikációjára utalni.⁵²

⁵⁰ PURCSI 2001, 36. p.

⁵¹ BM Központi Irattár. BM II. Főcso. f. ORFK Ig.r.o. 1962. /szn./ BM Országos Rendőr-főkapitányság Igazgatásrendészeti osztály. Jelentés. Kelt: Budapest, 1962. január 5. Tárgy: Az igazgatásrendészeti szervek 1961. évben végzett munkája. Aláírás: dr. Horváth János r. alezr. osztályvezető.

⁵² BALOGH S.: *Kultúra, szubkultúra, bűnözés*. In: Kriminológiai Közlemények 1993. 47. 73–9. pp.; BÁRSONY J.: *A készülő kisebbségi törvény és a cigány kisebbség*. In: Rendőrtiszti Főiskola Főiskolai Figyelő 1993/2. 206–209. pp.; BOLYAI J.: *A rendőrség és a kisebbségek*. In: Főiskolai Figyelő 1996/1, 30–45. pp.; A cigány bűnözésről. Az OKKRI értesítője, 25. Budapest, 1982.; CSEPELI GY.: *A kisebbségek diszkriminációmentes észlelésének esélyei*. In: Főiskolai Figyelő 1996/1, 9–15. pp.; CSEPELI GY. – ÖRKÉNY A. – SZÉKELYI M.: *Szertelen módszerek*. In: Szöveggyűjtemény a kisebbségi ügyek rendőri kezelésének tanulmányozásához. Budapest, 1997. 130–172. pp.; CSIRE – BERKES: *A cigány önkéntes rendőri csoport tevékenysége Hajdú-Bihar-megyében*. Belügyi Szemle 1989/10, 36–38. pp.; CSORBA Z.: *Kisebbségek és emberi jogok a hivatalos szervek gyakorlatában*. In: Rendőrtiszti Főiskola Főiskolai Figyelő 1993/2, 210–215. pp.; DÁNOS V.: *A fővárosi bűnözés szervezetsége*. Belügyi Szemle 1987/6, 35–40. pp.; DÁVID G.–TAUBER I.–VIGH J.: *A hátrányos helyzet és a bűnözés összefüggései*. Budapest, 1984. DÉNES S.–TAUBER I.–TÓTH L.: *A fiatalkori bűnözés és a 80-as évek társadalmi*. Belügyi Szemle 1987/3. 7–17. pp.; DÉNES S.–TAUBER I.–TÓTH L.: *A fiatalkori bűnözést meghatározó makrostrukturális ellentmondások*. Belügyi Szemle 1987/6. 19–26. pp.; FENYVESI CS.: *A nemi bűncselekmények sértetti jellemzői egy pécsi vizsgálat tükrében*. Belügyi Szemle 1988/11. 36–39. pp.; FINSZTER G.: *A kisebbségi probléma a rendőrségi modellek tükrében*. Főiskolai Figyelő 1996/1, 46–52. pp.; GARAMVÖLGYI L.: *A fiatalkori cigánybűnözés megelőzésének problémáiról*. Belügyi Szemle 1988/7, 13–17. pp.; GÖNCZÖL K.: *A hátrányos helyzet és a bűnözés*. Valóság 1982/8.; GÖNCZÖL K.: *A bűnelkövetés családban megvalósuló társadalmi reprodukciója*. Kriminológiai Közlemények 1986/11, 4–36. pp.; GÖNCZÖL K.: *Bűnös szegények*. Budapest, 1991.; GÖNCZÖL K.: *A bűnözés és bűnmegelőzés Magyarországon a rendszerváltás időszakában*. Magyar Jog 1991/11, 646–652. pp.; GYÚRÓ I.: A

Mindehhez csupán jelzésértékű adalékként dokumentáljuk röviden azt az egyszerre politika, jogi, morális és sajtóvitát, amelynek az állami, bírósági, a politikai, a tudományos és a kulturális élethez kapcsolódó szereplői az ismertített vitában mintegy essenciáját nyújtják mindazoknak a bizonyítékoknak és cáfolatoknak, érveknek és tagadásoknak, amelyek az elmúlt fél évszázad „cigánybűnözés”-vitáiban felhalmozódtak.

Azt még nem lehetett tudni, hogy az 1988-as ünnepi könyvhét legkelendőbb áruja Moldova György „Bűn az élet” című kötete lesz-e, de a Magyar Nemzet napilapban és a Rakéta Könyvújságban megjelent előzetes közlések nyomán már az év eleje óta heves vita dúlt a könyv körül a sajtóban, a kulturális életben, de a nyilvánosságtól ekkor még elzárt politikai szférában is. Értelmiségiek csatlakoztak a Cigány Szociális és Művelődési Módszertani Központ március 18-i keltezésű tiltakozó leveléhez,⁵³ melynek tényéről azonban az újságolvasó – a kor közléspolitikájának megfelelően – csak a könyvet megjelentetni kívánó Magvető Könyvkiadó igazgatója, *Jovánovics Miklós* Magyar Hírlap-beli visszautasításából tudhatott, miszerint a Zsigó tiltakozás „illetéktelen.”

A tiltakozó levéllel a könyvrészletek publikálásának kezdetekor *Zsigó Jenő*, a Módszertani Központ igazgatójaként fordult az Országgyűlés elnökéhez, valamint az Alkotmánybíróság Kádár-féle imitációjaként 1984 óta működő Alkotmányjogi Tanácshoz. Zsigó az alkotmányra hivatkozva nevezte társadalomellenes magatartásnak a cigány etnikum hátrányos megkülönböztetését, a cigányság előítéletes kezelését, illetve a bűnözés etnikumhoz kötését. Ezért az érintett kisebbség nevében kollektív tiltakozást jelentett be Moldova

társadalmi beilleszkedés zavarai kialakulásának sajátosságai Szabolcs-Szatmár megyében. Kriminológiai Közlemények 1990/34-35-36. 5–16. pp.; HAVAS GÁBOR: *A cigányság és a területi hátrányok.* Rendőrtiszt Főiskola Főiskolai Figyelő 1993/2. 195–199. pp.; MILTÉNYI L.: *A társadalmi beilleszkedési zavarok kulturális háttere.* Kriminológiai Közlemények 1990/34-35-36. 49–67. pp.; MÜNNICH I. – MOKSONY F. (szerk.): *Devianciák Magyarországon.* Budapest, 1994.; NOSZKAI G.: *A rendőrség és cigányság 1990 előtt és után.* Rendőrtiszt Főiskola Főiskolai Figyelő 1993/2. 200–205. pp.; PALÁSTI S.: *A diszkrimináció természete. A kisebbségek jogainak védelme a magyar jogrendszerben.* Társadalmi Szemle 1998/5. 67–77. pp.; PÓCZIK SZ.: *Cigányság, nyomorúság, bűnözés.* Népszabadság, 1996. szeptember 28. 17–18. pp.; PÓCZIK SZ.: *Cigányság, bűnözés, bűnüldözés: nyitott kérdések, adatok és tapasztalatok.* Belügyi Szemle 1997/6. 5–11. p.; PÓCZIK SZ.: *Külföldi és cigány bűnelkövetők a rendszerváltás kori Magyarországon.* In: IRK FERENC (szerk.): *Társadalmi átalakulás és bűnözés. Magyar-német kriminológiai szimpózium.* Budapest, 1995. augusztus 20–25. Budapest, 1997. 203–210. pp.; RASKÓ G.: *A cigánybűnözésről: Kriminológiai és kriminalisztikai tanulmányok.* Budapest, 1982. 5–58. pp.; SÁRKÁNY I. – TAUBER L.: *Egyes hátrányos helyzetű csoportok kriminológiai és előítéleti problémái Magyarországon.* Rendőrtiszt Főiskola, Főiskolai Figyelő, 1994/4. 447–469. pp.; SZIKINGER L.: *Rendőrség a demokratikus jogállamban.* Mozgó Világ, 1998/7. 19–28. pp.; *Tájékoztató a cigánybűnözés alakulásáról 1983–1987: A legfőbb ügyész titkársága.* Budapest, 1988.; TARJÁN G.: *Szolgálok és (elő)ítélkezünk?* Főiskolai Figyelő 1996/1. 16–29. pp.; TAUBER L.: *A cigánybűnözés kriminológiai problémái.* Rendőrtiszt Főiskolai Figyelő, Budapest, 1982.; TAUBER, L.: *Cigányság, társadalmi beilleszkedés, társadalmi problémák.* Rendőrtiszt Főiskola Főiskolai Figyelő 1993/2. 192–194. pp.; TAUBER L.: *Kultúra – Társadalmi változások – Bűnözés.* Kriminológiai Közlemények, 1993. 47. 50–72. pp.; VABRIK L.: *A gyermekkorúak és az állami gondozottak bűnözéséről.* Kriminológiai Közlemények 1985/5. 69–80. pp.; VAVRÓ I.: *A cigánybűnözés vizsgálatának elméleti és módszertani kérdéseiről.* Belügyi Szemle 1984/2. 65–68. pp.; VIGH J. – TAUBER I. – MODÁCSI I.: *A hátrányos helyzet és a bűnözés kapcsolata.* Budapest, 1988.

⁵³ A feltárt és itt közölt iratok mindegyike eredetileg az Alkotmánybíróság irattárából, az Alkotmányjogi Tanács/1988. 0/AT/46/88. sz. dossziéból származnak. Az iratállomány időközben átkerült a Magyar Nemzeti Levéltár Országos Levéltár V. Osztály 2. sz. referencia XVIII. 9-a jelzetű fondjába. A Tauber-jelentés teljes szövegét lásd: Révész Béla: *A „cigánybűnözés” popularizálódása.* Élet és Irodalom 2009. 9. sz.

György „Bűn az élet...” című, „előítéleteket keltő és erősítő” cikksorozatának megjelentetése ellen (a közbeszéd is ekkoriban kezdte megtanulni a „cigánybűnözés” kifejezést).

A levél a továbbiakban megállapította: „A legfontosabbról sem értesülnek az olvasók: a hátrányos helyzetű kisebbség sorsa elsősorban a befogadó többség akaratától függ. Nem a cigányok tehetnek arról, hogy 80%-uk hátrányos települési környezetben, rossz lakásviszonyok között él, hogy 75%-uk segéd- vagy betanított munkás, hogy gyermekeik 50%-a nem végzi el 16 éves koráig az általános iskolát. Ennek megfelelően meghatározott a cigányság esélye, pontosabban esélytelensége a tudáshoz, a munkához, a garantált létminimumhoz, az egészséges élethez. Sok ezer cigány szorult ki napjainkban a munkahelyekről, és várhatóan még sokkal többen kerülnek hasonló helyzetbe. A létbizonytalanság tízezreket érint. Ilyen körülmények között a cigányság bűnözőként való megbélyegzése peremhelyzetük erősödését és leszakadásuk fokozódását eredményezi. Kiöli a befogadó többségből a közös sors- és felelősségvállalás érzését, és lehetetlenné teszi a szolidaritás kialakulását.”

Érdemi válasz sehonnan nem kapott. Végül az 1988. március 18-i keltezésű levélre *Sarlós István*, az Országgyűlés elnöke közel másfél hónap elteltével reagált. Megnyugtatta a levélírókat, hogy az Országgyűlés elhatározta: nemzetiségi törvényt alkot, melynek során azon lesznek, hogy „a törvény sokoldalúan biztosítsa a hazánkban élő nemzetiségek és etnikumok jogainak érvényesülését.” További hat hét múlva *Korom Mihály*, az Alkotmányjogi Tanács elnöke is véleményt nyilvánított. Egyebek mellett kijelentette, hogy „sem az Alkotmányjogi Tanács, sem én személy szerint nem értünk egyet a cigányság, mint etnikum elleni hangulatkeltéssel,” ugyanakkor „az Alkotmányjogi Tanács nem vizsgálhatja azt, hogy az alaptörvény, vagy más jogszabályok miként valósulnak meg az életben.” A sokat ígérő nemzetiségi törvény meghozatalán túl *Korom Mihály* a sajtó nélkülözhetetlen szerepére is felhívta a figyelmet: az önök csoportjának is van lehetősége a sajtó útján kifejezni véleményüket a cigányságot ért igazságtalan általánosítások, vagy hangulatkeltő ellenszenvet erősítő írások kapcsán – írta –, majd demokratikus gesztust gyakorolva hozzátette – „ha az adott ügyben ezt már megtették, akkor elnézésüket kérem.”

Az Alkotmányjogi Tanács elnöke pártállami módon a teljes levelezést elküldte a belügyminisztériumba *Gál Zoltán* miniszterhelyettesnek, no meg a pártközpontba, *Knopp András*nak is. Az MSZMP KB Tudományos, Közoktatási és Kulturális Osztály helyettes vezetője jelezte Koromnak, hogy „elolvasása után majd megbeszéljük a teendőket.” A megbeszélés eredményéről nincs további információ, azt viszont tudni lehet, hogy az elküldött anyagban ott volt *Tauber István*nak az ELTE kriminológus professzorának szakvéleménye Moldova könyvéről. A lektori vélemény súlyos kifogásokat fogalmazott meg a kézirat kapcsolatban, melynek megjelentetése „beláthatatlan politikai következményekkel járna.”

Szaklektori vélemény

Moldova György: „Bűn az élet... (Riport a rendőrségről)” c. könyvéről
(részletek)

„...az olvasóban egy olyan előítéletes kép alakul ki, hogy a cigányok zöme bűnöző, közülük kerül ki a prostituáltak, a homoszexuálisok zöme.”

„A könyv még azt is sugallja, hogy a cigányok nem alkalmasak hivatali tisztségek betöltésére, mert rövid időn belül korrumpálódnak, visszaélnék helyzetükkel. (Pl. 178-179. o.)

A szerző a cigányokkal kapcsolatos durva előítéletek további sorát adja közre hitelt érdemlő tényként, hogy pl. a cigányoknak nincs önálló kultúrájuk, a homoszexuálisokat vonzza a barna bőrszín stb....”

„Nem tudom elhallgatni e könyvvel kapcsolatban emberi, erkölcsi aggályaimat sem. A magyarországi cigányság hazánk történeti fejlődésének e „mostohagyermek” éppen sajátos történeti fejlődése miatt, napjainkig nem tudott saját soraiból „kitermelni” egy olyan értelmiségi csoportot – és nem egyéneket –, amely alapos társadalomtudományi ismeretiek birtokában „fel tudná venni a kesztyűt” az előítéletes kihívásokkal szemben. Ezért erkölcsileg is mélyen elítélem azokat a törekvéseket, amelyek e tény ismertének birtokában, e hátrányos helyzet kínálta pozicionális előnyökkel kíván visszaélni.”

„Napjainkban hazánk egy olyan gazdasági, politikai és társadalmi helyzetben van, amikor nem engedheti meg magának azt a luxust, hogy alapvetően megosztott legyen. Ez természetesen nem jelenti azt, hogy ne legyenek véleménykülönbségek, hogy ne érvényesüljenek – a többszörösen is tagolt – különböző érdekek. Az viszont megengedhetetlen, hogy rossz beidegződések, előítéletek, hamis sztereotípiák akadályozzák az igazi közmegegyezés kialakulását. Ez a könyv pedig erre kitűnően alkalmas, hiszen oly a előítéleteket erősít meg, vált ki, amelyek tovább növelik a cigány és nem cigány lakosság közötti szakadékot.”

„Az előzőekben kifejtettek miatt nem javaslom a könyv jelenlegi formában történő kiadását.”

Budapest, 1988. április 25.

Dr. Tauber István, egyetemi docens

az állam- és jogtudományok kandidátusa

Sem az elutasító szakértői vélemény, sem a kézirat körül támadt morális és politikai vihar nem tartotta vissza a jó üzleti vállalkozásnak ígérkező, majd bizonyuló könyv kiadásától a Magvető Könyvkiadót. *Moldova* is büszke volt munkájára: „Azt hiszem, hogy ez a riport mind szándékában, mind terjedelmében eddig a legfontosabb valóságfeltáró vállalkozásom.”⁵⁴ Pedig a lektori vélemény – az elsők között – mindazokat a tudományos érveket és bizonyítékokat sorba állította, amelyek a helyzet további és gyors romlását prognosztizálták – közel három évtizeddel ezelőtt. Ennél talán csak *Haraszti Miklós* figyelmeztetése aktuálisabb: „Nézzünk szembe vele: a »Bűn az élet« azért lehet könyvheti főirodalom, mert a közvélemény hallgat.”⁵⁵

⁵⁴ Moldova György 80. *Cultura-MTI* / 2014. március 12. <http://cultura.hu/kultura/moldova-gyorgy-80/> (letöltve: 2016. 12. 13.)

⁵⁵ H. M. [HARASZTI MIKLÓS]: *Mit tegyünk Moldovával?* Beszélő szamizdat 24. 1988. 2.

RÓTH ERIKA*

A kiszolgáltatott és a gyermek gyanúsítottak, valamint vádlottak uniós védelme

I. Bevezetés

A tagállamok egymás igazságszolgáltatási rendszerébe vetett bizalmának megerősítése, ennek következményeként a határozatok kölcsönös elismerésének javítása érdekében a jogalkotók a közelmúltban több uniós jogi eszközzel igyekeztek biztosítani a tisztességes eljárás követelményeinek érvényesülését. Míg korábban a bel- és igazságügyi együttműködés alapvető elvárásait a harmadik pillérre jellemző kerethatározati formában rögzítették, a Lisszaboni Szerződés hatályba lépése után e területen is az irányelvek vették át a főszerepet.¹ 2010-től hat ilyen irányelv elfogadására került sor, amelyek közül az egyik a gyanúsított vagy vádlott gyermekek speciális védelmét hivatott garantálni a büntetőeljárás során. Természetesen a valamennyi gyanúsítottat és vádlottat megillető jogosultságok az eljárás alá vont gyermekeket is megilletik, az (EU) 2016/800 irányelv² (a továbbiakban: Irányelv) célja a *magasabb szintű védelem biztosítása* volt, szem előtt tartva a *gyermekbarát igazságszolgáltatás* követelményeit és különös figyelmet szentelve a *gyermek mindenképp álló érdekének*.

E tanulmány keretei között az Irányelv elfogadásához vezető utat és az implementálásra váró jogi eszköz egyes rendelkezéseit kívánom bemutatni,³ majd röviden ismertetem az Európai Bizottságnak a *büntetőeljárás során gyanúsított és vádlott kiszolgáltatott személyekre vonatkozó eljárási biztosítékokról* szóló, 2013. november 27-én elfogadott ajánlását.

* egyetemi tanár, Miskolci Egyetem

¹ Lásd erről FAZEKAS JUDIT: *Bel- és igazságügyi együttműködés az Európai Unióban – a hágai programtól a stockholmi programig*. Kriminológiai Tanulmányok 49., 29. p.

² Az Európai Parlament és a Tanács (EU) 2016/800 irányelve (2016. május 11.) a büntetőeljárás során gyanúsított vagy vádlott gyermekek részére nyújtandó eljárási biztosítékokról HL L 132., 2016. 05. 21., 1–20. pp.

³ Az irányelv tartalmát és az elfogadásához vezető főbb lépéseket röviden ismertettem a FARKAS ÁKOS (szerk.): *Fejezetek az európai büntetőjogból*. Miskolc. 2017. könyv V. részének *A terhelti jogokat érintő uniós elvárások* című 3. fejezetében.

II. A terhelti jogok garanciáit jelentő minimumszabályok meghatározásához vezető út

Az Amszterdami Szerződés rendelkezéseinek végrehajtásával kapcsolatban 1998. december 3-án elfogadott akciótervben már megjelenik az a törekvés, hogy közel azonos garanciákat biztosítsanak a büntetőeljárás során gyanúsított vagy vádolt személyek részére, ezzel elkerülve azt, hogy az embereket eltérően kezeljék az egyes tagállami joghatóságok.⁴ A büntetőeljárást érintő közös minimumelőírások meghatározására irányuló törekvés az 1999. március 15-16-án Tamperében tartott Európai Tanács következtetései között már megtalálható.⁵ E dokumentum 37. pontjában a Tanács és a Bizottság kapott felkérést arra, hogy 2000 decemberéig fogadjanak el egy intézkedési programot a kölcsönös elismerés elvének végrehajtására, amelynek át kell fognia az eljárásjog azon területeit, ahol közös minimumszabályokra van szükség.

A tényleges jogalkotási folyamat 2002-ben indult meg, amikor a Bizottság javaslatot tett a Miniszterek Tanácsának a védelemhez fűződő jogokról szóló *kerethatározat* elfogadására, de a szükséges politikai egyetértés elérésére ekkor még nem volt esély.

A Bizottság 2003. február 13-én tette közzé a terhelteket megillető minimális garanciákról szóló Zöld Könyvet, amelyben a 2002-ben megjelent konzultációs dokumentumra érkezett észrevételek és a tagállamoknak megküldött kérdőívre kapott válaszok alapján meghatározta azokat a területeket, amelyeket azonnali megfontolásra alkalmasnak talált.⁶ E vitaanyag alapján 2004-ben készült el *Az egyes büntetőeljárás jogokról szóló kerethatározat-javaslat*. A tervezet a következő jogosultságokat érintően kívánt közös minimum standardokat meghatározni, feltételezve, hogy ezekben a kérdésekben viszonylag könnyen lehet konszenzust elérni: a jogi képviselőhez, továbbá a tolmácsoláshoz és fordításhoz való hozzáférés, a terheltek tájékoztatása jogaikról, a különösen sebezhető terheltek megfelelő védelme, a kommunikációhoz való jog és a külföldi fogvatartottak részére konzuli segítség biztosítása.⁷ Az alapos előkészítő munka ellenére azonban a javaslat alapján nem sikerült kerethatározatban rögzíteni a követelményeket.

⁴ Lásd az Akcióterv 19. pontjában írtakat. Action Plan of the Council and the Commission on how best to implement the provisions of the Treaty of Amsterdam on an area of freedom, security and justice – Text adopted by the Justice and Home Affairs Council of 3 December 1998. Official Journal C 019, 23/01/1999 P. 0001 – 0015. 15. p. Utal erre FARKAS ÁKOS: *Európai büntetőjog Amszterdam és Nizza után*. Európai jog 2001/2. 16. p.

⁵ Majd megjelenik a 2004-es Hágai, majd a 2009-es Stockholmi Program pontjai között. Hágai Program – A szabadság, a biztonság és a jog érvényesülésének erősítése az Európai Unióban (2005/C 53/01) HL C 53 2005.3.3. 1–14. pp. (Lásd a 3.3.1. Kölcsönös elismerés c. pontban írtakat) és a Stockholmi Program – A polgárokat szolgáló és védő, nyitott és biztonságos Európa (2010/C 115/01) HL C 115 2010.5.4. 1–34. pp. (Lásd a 2.4. Az egyének jogai büntetőeljárásokban c. pontban megfogalmazott feladatokat).

⁶ COM (2003) 75 final Brussels, 19.2.2003. Procedural Safeguards for Suspects and Defendants in Criminal proceedings throughout the European Union. Green Paper from the Commission. <http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/committees/libe/20030429/007500EN.pdf> Lásd erről bővebben: RÓTH ERIKA: *A terhelte jogainak harmonizálására irányuló törekvés az Európai Unióban*. In: Lévy Miklós (szerk.): *Az Európai Unióhoz való csatlakozás kihívásai a bűnözés és más devianciák elleni fellépés területén*. Tanulmánykötet. Miskolc, 2004. 200–223. pp. A Zöld Könyv első része (1. Why EU action in this area is appropriate) részletezi az egyéni jogok védelmét szolgáló minimumstandardok meghatározásának szükségességét és az ennek érdekében addig megtett intézkedéseket.

⁷ Lásd erről bővebben: RÓTH ERIKA: *Terhelte alapszabályok az Európai Unióban. Egy készülő kerethatározatban megfogalmazott minimum standardok*. In: Nagy Ferenc (szerk.): *Ad futuram memoriam*. Tanulmányok Cséka Ervin 85. születésnapja tiszteletére. Szeged, 2007, 136–149. pp.

Az egyhangú határozat elérése hat tagállam ellenállása miatt meghiúsult, és 2007-ben be is fejeződött a tervezettel kapcsolatos munka.⁸

A terhelti jogokkal foglalkozó jogalkotási aktusok szempontjából a Tanács 2009. november 30-ai állásfoglalása a büntetőeljárásokban a gyanúsítottak vagy vádlottak eljárási jogainak megerősítését célzó ütemtervről⁹ (a továbbiakban: Ütemterv) jelentett nagy lépést. Ez a dokumentum kijelölte az utat a következő évekre azzal, hogy mellékletében meghatározta azokat a kérdéseket, amelyek a gyanúsítottak vagy vádlottak jogainak megerősítése érdekében uniós szintű intézkedést igényelnek.¹⁰ Tanulva a 2004-es kerethatározat-tervezet kudarcából a lépésről-lépésre való haladást tűzték ki célul, feltételezve, hogy könnyebb lesz egy-egy kisebb volumenű intézkedésben egyetértésre jutni, mint egy nagy terjedelmű, különböző jogokat tartalmazó jogi eszközt elfogadtatni.¹¹

Az Ütemterv egyes intézkedéseket felsoroló *Mellékletének* bevezető mondata is utal rá, hogy a jogoknak az ott jelzett sorrendje csupán tájékoztató jellegű. Van olyan vélemény, amely szerint a sorrendet az döntötte el, hogy milyen nehézségeket fog okozni az egyetértés elérése, így a várhatóan kevesebb egyeztetési problémát jelentő intézkedés került sorrendben előbbre.¹² Ezen okfejtés alapján arra a következtetésre juthatunk, hogy az Ütemtervben E. intézkedésként megfogalmazott, a veszélyeztetett gyanúsítottakra és vádlottakra vonatkozó különleges biztosítékok terén a konszenzus elérése már előre láthatóan nehezebbnek tűnt, amit az is alátámaszt, hogy végül irányelvi szinten csupán a gyermekeket megillető speciális garanciák rögzítésére került sor, más, a büntetőeljárás során gyanúsított vagy vádlott kiszolgáltatott személyekre vonatkozó eljárási biztosítékokról az Európai Bizottság 2013. november 27-i ajánlása szól.

A célzott intézkedés alapján az olyan vádlottakra kellett volna különös figyelmet fordítani, akik az életkoruk, szellemi vagy fizikai állapotuk miatt nem képesek megérteni vagy követni az eljárást. Arra, hogy miért csak a gyermekeket érintő irányelv készült el, a magyarázat részben az, hogy a veszélyeztetett (*vulnerable*) személyekre nehéz közös definíciót találni, így a szubszidiaritás és az arányosság elvére tekintettel a Bizottság úgy döntött, hogy a javaslatát a veszélyeztetett személyek egy olyan körére korlátozza, amelyet könnyű definiálni, nevezetesen a gyanúsított és vádlott gyermekekre.¹³

Az Ütemtervben jelzett intézkedéseknek megfelelően három irányelv¹⁴ elfogadására sor került 2010 októbere és 2013 októbere között, majd 2013-ban a Bizottság egy „cso-

⁸ CRAS, STEVEN – DE MATTEIS, LUCA: *The Directive on the Right to Interpretation and Translation in Criminal Proceedings*. eucrim. The European Criminal Law Associations' Forum 2010/4. 153. p.

⁹ A Tanács állásfoglalása (2009. november 30.) a büntetőeljárásokban a gyanúsítottak vagy vádlottak eljárási jogainak megerősítését célzó ütemtervről (2009/C 295/01) HL C 295, 2009.12.4. 1–3. pp.

¹⁰ Az Európai Tanács az Ütemtervet „A polgárokat szolgáló és védő, nyitott és biztonságos Európa” alcímű stockholmi program részévé tette. Amint a 2.4. pontban olvasható: „Az ütemterv a továbbiakban a stockholmi program részét képezi.” HL C 115, 2010.5.4. 10. p.

¹¹ CRAS – DE MATTEIS 2010, 153. p.

¹² CRAS – DE MATTEIS 2010, 153. p.

¹³ CRAS, STEVEN: *The Directive on Procedural Safeguards for Children who Are Suspects or Accused Persons in Criminal Proceedings*. eucrim. The European Criminal Law Associations' Forum 2016/2, 110. p.

¹⁴ Az Európai Parlament és a Tanács 2010/64/EU irányelve (2010. október 20.) a büntetőeljárás során igénybe vehető tolmácsoláshoz és fordításhoz való jogról. HL L 280., 2010.10.26., 1–7. pp.; Az Európai Parlament és a Tanács 2012/13/EU irányelve (2012. május 22.) a büntetőeljárás során a tájékoztatáshoz való jogról. HL L 142., 2012.6.1., 1–10. pp. és Az Európai Parlament és a Tanács 2013/48/EU irányelve (2013. október 22.) a büntetőeljárás során és az európai elfogatóparancshoz kapcsolódó eljárásokban ügyvédi segítség

magot” terjesztett elő, amely a büntetőeljárás során a tisztességes eljáráshoz való jog garanciáival kapcsolatos jogalkotási javaslatot tartalmazott. Ennek része volt az ártatlan-ság védelmének és a tárgyaláson való jelenléthez való jognak a megerősítését célzó irányelv, a gyermekek részére nyújtandó különleges biztosítékokról szóló irányelv és a büntetőeljárások során a gyanúsítottak és a vádlottak, valamint az európai elfogatóparancshoz kapcsolódó eljárásokban a keresett személyek költségmentességéről szóló irányelv is. Ezen három irányelv elfogadására – mintegy három évvel később – egy bő félév alatt, 2016. március 9-től 2016. október 29-ig sor került. Utolsó előttiként fogadta el az Európai Parlament és a Tanács az (EU) 2016/800 irányelvet, amely a büntetőeljárás során gyanúsított vagy vádlott gyermekek részére nyújtandó eljárási biztosítékokról szól, de az európai elfogatóparancs alapján induló eljárásokra vonatkozó garanciális rendelkezéseket is tartalmaz. A későbbiekben részletesebben tárgyalandó Irányelv szempontjából jelentőséggel bír az a tény, hogy a terhelti jogok minimum standardjainak többségére vonatkozó jogi aktusok elfogadására már korábban sor került.

A más nemzetközi szervezetek – különösen az ENSZ – által megfogalmazott elvárásokhoz és az életkortól függetlenül valamennyi gyanúsított és vádlott esetében irányadó uniós követelményekhez képest ez az Irányelv sok újdonságot nem tartalmaz, viszont a korábbi irányelvekben fellelhető garanciákat igyekszik a gyermekek speciális igényeihez igazítani. Szükségességét – többek között – alátámasztják annak a kutatásnak a megállapításai is, amelynek hazánk is részese volt.

III. Néhány mondat egy kutatásról¹⁵

Az öt EU tagállamban végzett kutatás célja a büntetőeljárásban gyanúsított vagy vádlott, nem magyar állampolgár, 18 éven aluli személyek (gyermekek) helyzetének vizsgálata volt. A Zárójelentés bevezetője is megállapítja, hogy az e körbe tartozók „rendkívül kiszolgáltatottak és sebezhetőek”¹⁶ ezért a tolmácsoláshoz és fordításhoz való jogról, a tájékoztatáshoz való jogról és az ügyvédi segítség igénybevételéhez való jogról, valamint valamely harmadik félnek a szabadságelvonáskor történő tájékoztatásához való jogról és a szabadságelvonás ideje alatt harmadik felekkel és a konzuli hatóságokkal való kommunikációhoz való jogról szóló, korábban elfogadott irányelvekben rögzített jogok érvényesülése esetükben különös odafigyelést igényel. Nem csak a gyermekek néznek szembe nehézségekkel, amennyiben külföldiként indul ellenük büntetőeljárás, de a nemzeti igazságszolgáltatás számára is kihívást jelent az ilyen helyzet.¹⁷

igénybevételéhez való jogról, valamint valamely harmadik félnek a szabadságelvonáskor történő tájékoztatásához való jogról és a szabadságelvonás ideje alatt harmadik felekkel és a konzuli hatóságokkal való kommunikációhoz való jogról. HL L 294., 2013.11.6., 1–12. pp.

¹⁵ „A fiatakorú gyanúsítottak vagy vádlottak eljárási jogai az EU-ban (PRO-JUS)” projekt. Büntetőeljárás alá vont fiatakorúak eljárási jogainak érvényesítése az Európai Unióban. Kutatási zárójelentés. Magyarország. Szerzői: Balázs Réka, Gyurkó Szilvia (szerk.) és Németh Barbara. A magyar zárójelentés elérhető a következő címen: <http://tdh-europe.org/upload/document/7249/Online-HU-HU-Pro-Jus.pdf> (A továbbiakban: Zárójelentés)

¹⁶ Zárójelentés 5. p.

¹⁷ Zárójelentés 5. p.

Éppen ezért a projekt egyik célja is az volt, hogy az igazságszolgáltatásban dolgozó, e speciális személyi körrel kapcsolatba kerülő szakemberek alapismereteit és érzékenységet növelje. Megjegyzendő, hogy az Irányelv maga is nagy hangsúlyt fektet a gyanúsított és vádlott gyermekekkel kapcsolatba kerülő szakemberek képzésére.

A kutatók azt vizsgálták, hogy a büntetőeljárásokban gyanúsított vagy vádlott gyermekek eredményesen gyakorolhatták-e a korábban elfogadott, az előzőekben említett irányelvek szerint őket megillető jogokat.¹⁸ Fontos hangsúlyozni, hogy a gyanúsított vagy vádlott gyermekek speciális védelmét garantáló irányelvet a kutatást követően fogadták el. A felsorolt, felnőtt és gyermek gyanúsítottakat és vádlottakat egyaránt megillető jogosultságokról szóló irányelvek közül viszont kettőnek¹⁹ az implementálása a kutatás időpontjában már lezárult.

A beazonosított kockázatok alapján a kutatók több ajánlást²⁰ is megfogalmaztak, köztük olyanokat, amelyek általános érvényűek, nem csupán a gyermek gyanúsítottak és vádlottak ellen folyó büntetőeljárásokban támasztható elvárásokat foglalnak össze. A felsorolt kockázatok jelzik, hogy hol van szükség jogalkotói beavatkozásra vagy a jogalkalmazó részéről fokozott figyelemre.²¹

A felvetett problémák egy részére megoldást kínál a kutatás lezárását követően elfogadott Irányelv, de annak értékelésére, hogy a garanciák hogyan jelennek majd meg a nemzeti jogszabályokban és miként érvényesülnek a gyakorlatban, még legalább fél évtizedet kell várnunk, hiszen a tagállamoknak 2019. június 11-ig kell a megfelelést biztosítani (hatályba léptetni a szükséges a törvényi, rendeleti és közigazgatási rendelkezéseket).²² A tagállamoktól kapott tájékoztatás alapján pedig a Bizottság 2022. június 11-ig nyújt be jelentést az Európai Parlamentnek és a Tanácsnak,

- amelyben értékeli, hogy a tagállamok milyen mértékben tették meg a szükséges intézkedéseket a megfelelés érdekében,
- értékeli a 6. cikk (ügyvédi támogatás) alkalmazását és
- szükség esetén jogalkotási javaslatokat tesz.²³

A következőkben az Irányelvben közös minimumszabályként elfogadott egyes követelmények bemutatására vállalkozom, előrebocsátva, hogy a magyar jogalkotó az új büntetőeljárási törvény szabályainak megalkotásakor már igyekezett a megfelelést biztosítani. A büntetőeljárásról szóló 2017. évi XC. törvény 878. §-ának 33. pontja utal rá, hogy ez a törvény – többek között – a büntetőeljárás során gyanúsított vagy vádlott gyermekek részére nyújtandó eljárási biztosítékokról szóló 2016. május 11-i 2016/800/EU parlamenti és tanácsi irányelvnek való megfelelést szolgálja.

¹⁸ Zárójelentés 8. p.

¹⁹ A tolmácsoláshoz és fordításhoz való jogról szóló 2010/64/EU irányelv és a tájékoztatáshoz való jogról szóló 2012/13/EU irányelv.

²⁰ Zárójelentés 44. p.

²¹ A terjedelmi korlátok miatt a beazonosított kockázatok felsorolását mellőzöm. Fontos kiemelni, hogy ezek egyike sem jelzett közvetlenül jogalkotói mulasztást. Leginkább az eljáró hatóságok által folytatott gyakorlat visszasságait, illetve bizonyos nyilvántartások (jogi tolmácsok, nyelvet beszélő ügyvédek, a gyermekkorúakkal való kommunikációra kiképzett, felkészült más szakemberek), a képzések és a hatóságok közötti együttműködés hiányát emelték ki a kutatók. Zárójelentés 43. p.

²² 24. cikk (1) bek.

²³ 25. cikk.

IV. A büntetőeljárás során gyanúsított vagy vádlott gyermekek részére nyújtandó eljárási biztosítékokról szóló irányelv

A gyermekeket megillető speciális jogosultságokat, így azokat a garanciákat, amelyeket a büntetőeljárás során is biztosítani kell a 18. életévüket be nem töltött terheltek számára, több nemzetközi dokumentum (egyezmény, iránymutatás, ajánlás stb.) tartalmazza. Ezek az eszközök azonban gyakran nem rendelkeznek (valódi) kötelező erővel és gyengék a kikényszerítésükre rendelkezésre álló eszközök is. Így az (EU) 2016/800 irányelv pozitívuma az, hogy a gyermekek vonatkozásában irányadó eljárásjogi minimum standardokat vezet be az uniós jogba, amelyek alkalmazása és értelmezése a Bizottság és a Bíróság ellenőrzése alá tartozik.²⁴

A büntetőeljárás során gyanúsított vagy vádlott és az európai elfogatóparancshoz kapcsolódó eljárások hatálya alatt álló gyermekek részére nyújtandó eljárási biztosítékokról szóló (EU) 2016/800 irányelv *magasabb szintű védelmet* kíván biztosítani, a felnőtteket a tisztességes eljárás garanciájaként megillető jogok speciális, a gyermekek életkori sajátosságait figyelembe vevő alkalmazását elősegítő követelményeket támaszt a tagállamokkal szemben. Arra, hogy a korábban elfogadott tájékoztatáshoz való jogról és az ügyvédi segítséghez való jogról szóló irányelvekhez képest kiegészítő biztosítékokról van szó, de a korábban elfogadott „általános” irányelvekben foglalt elvárásoknak értelem szerűen a gyermekek ügyeiben is érvényesülniük kell, maga az Irányelv is több helyen utal.²⁵ A speciális garanciákra a gyermek sajátos szükségleteinek és sebezhetőségének figyelembe vétele érdekében van szükség. Talán a korábbi irányelvek egyes rendelkezéseinek speciális kontextusba helyezése és így részben megismétlése is az oka annak, hogy ez az Irányelv a terhelti jogok biztosításával kapcsolatos követelményeket tartalmazó eddigi irányelvek közül a leghosszabb, 27 cikkből és 71 preambulumbekazdésből áll.

Az Irányelv *célja*, hogy eljárási biztosítékokat hozzon létre annak garantálására, hogy a gyanúsított vagy vádlott gyermekek képesek legyenek a büntetőeljárások megértésére és követésére, a tisztességes eljáráshoz való joguk gyakorlására, továbbá, hogy megelőzhető legyen a gyermekek bűnismétlése és elősegíthető legyen társadalmi beilleszkedésük.²⁶ A valamennyi gyanúsított és vádlott személyt megillető jogokat garantáló forrásokon túl ennek az irányelvnek a megalkotása során az Európa Tanács *gyermekbarát igazságszolgáltatással* kapcsolatos iránymutatásait is figyelembe vették.²⁷ Az Alapjogi Karta 24. cikk (2) bekezdése is előírja, hogy a hatóságok gyermekekkel kapcsolatos tevékenységében *a gyermek mindenek fölött álló érdekének* kell az elsődleges

²⁴ CRAS, STEVEN 2016, 119. p.

²⁵ Lásd például a 4. cikk (1), az 5. cikk (1) és a 16. cikk (2) bekezdésében, valamint a (18), (21), (25), (26) és (27) Preambulumbekazdésben olvasható utalásokat.

²⁶ (1) Preambulumbekazdés.

²⁷ (7) Preambulumbekazdés. Az Európa Tanács Miniszteri Bizottságának iránymutatása a gyermekbarát igazságszolgáltatásról. (A Miniszteri Bizottság 2010. november 17-én, a miniszterek képviselőinek 1098. ülésén fogadta el.) Magyar nyelven elérhető: <https://rm.coe.int/16806a4541>

A témával kapcsolatban bővebben lásd: GYURKÓ SZILVIA: *Gyermekbarát igazságszolgáltatás*. Kriminológiai Tanulmányok 49. 107–117. pp. és EMRI GERGELY: *Gondolatok a gyermekbarát igazságszolgáltatásról*. Ügyészek Lapja 2015/2. 45–52. pp. A viszonylag nagy számban rendelkezésre álló forrásművek közül azért e kettőt említem, mert az Unió gyermekek jogait erősítő törekvései, köztük az igazságszolgáltatáshoz kapcsolódó lépések jelen tanulmányból terjedelmi korlátok miatt hiányzó bemutatásához kellő információt nyújtanak.

szempontnak lennie. Ennek az elvárásnak a büntetőeljárásban és az európai elfogatóparancshoz kapcsolódó eljárásban is érvényesülnie kell.²⁸ A szóösszetétel gyakori előfordulására utalva találóan jegyzi meg *Cras*, hogy talán helyénvaló lenne ezt a jogi eszközt „a gyermekek mindenekfölött álló érdekéről szóló irányelvnek” nevezni.²⁹

Az Irányelv rendelkezéseit nem egységes „kezdőponttól” kell alkalmazni. A keresett személynek minősülő gyermekekre vonatkozó szabályok alkalmazása a végrehajtó tagállambeli letartóztatásuk időpontjához,³⁰ más garanciák biztosítása, mint például az orvosi vizsgálathoz való jogról szóló tájékoztatás az „eljárás lehető legkorábbi, megfelelő szakaszához” kötődik,³¹ az ügyvédi támogatásra vonatkozó rendelkezések pedig indokolatlan késedelem nélkül alkalmazandók, amint a gyermeket tájékoztatták arról, hogy gyanúsított vagy vádlott.³²

Az Irányelv személyi hatálya azokra terjed ki, akik a gyanúsítottá vagy vádlottá váláskor, keresett személynek minősüléskor gyermekek voltak. Az Irányelvet vagy egyes rendelkezéseit – bizonyos feltételekkel – alkalmazni kell akkor is, ha a terhelt gyermek volt az eljárás megindulásakor, de időközben betöltötte 18. életévét, ha pedig a bűncselekmény elkövetésekor gyermeknek minősült, a gyanúsítottá, vádlottá válás időpontjában viszont már betöltötte 18. életévét, ösztönzendő, hogy a tagállamok az érintett 21. életévének betöltéséig alkalmazzák az előírt biztosítékokat.³³

A gyermek *életkorának* megállapítására több forrásból származó információ adhat alapot: a gyermek saját állításai, családi állapotának ellenőrzése, dokumentumkutatás, egyéb bizonyítékok vagy – végső esetben – orvosi vizsgálat. Ha mindezek alapján is kétséges egy személy kora, vélelmezni kell, hogy az adott személy gyermek.³⁴

Az Irányelvet a büntetőeljárások során kell alkalmazni, azonban, ha büntetőügyekben hatáskörrel rendelkező bíróságtól eltérő hatóság hatáskörébe tartozik a kisebb súlyú jogsértések elbírálása és szabadságelvonáson kívüli szankció kiszabása, de jogorvoslat folytán vagy más módon a büntetőügyekben hatáskörrel rendelkező bíróság elé terjeszthető az ügy, az Irányelv csak ez utóbbi eljárásban alkalmazandó. Így nem irányadó a kifejezetten a gyermekek számára kialakított eljárásokra vagy azokra, amelyek védelmi, korrekciós vagy oktatási intézkedéseket eredményezhetnek.³⁵

Az Irányelvben találkozunk a hazai fiatalkorúak elleni eljárásban ismert törvényes képviselőnek (szülői felügyelet gyakorlójának) megfelelő *szülői felelősséget gyakorló személlyel*, akinek az eljárási jogokról való tájékoztatását³⁶ biztosítani kell, be lehet vonni a gyermek egyéni értékelésébe³⁷ és jogosult – többek között – például az orvosi vizsgálat kezdeményezésére.³⁸ Támogató funkciója jelenik meg a szabadságelvonás

²⁸ (8) Preambulumbekezdés

²⁹ CRAS, STEVEN 2016, 111. p.

³⁰ 17. cikk és (10) Preambulumbekezdés.

³¹ 4. cikk (1) bek. b) ii. pont és (20) Preambulumbekezdés.

³² 6. cikk (3) bek. és (27) Preambulumbekezdés.

³³ 2. cikk (3) bek., (11) és (12) Preambulumbekezdés.

³⁴ 3. cikk és (13) Preambulumbekezdés.

³⁵ 2. cikk (1) és (6) bek., valamint (15)–(17) Preambulumbekezdés.

³⁶ 5. cikk (1) bek. és (22) Preambulumbekezdés.

³⁷ 7. cikk (7) bek.

³⁸ 8. cikk (3) bek. b) pont és (41) Preambulumbekezdés.

alatt álló gyermekkel való találkozás biztosításában³⁹ és különösen abban, hogy a gyermeket az eljárási cselekményekre, elsősorban a bírósági meghallgatásokra elkísérheti.⁴⁰ A szülői felelősség gyakorlója helyett bizonyos esetekben más megfelelő nagykorú személy is beléphet az eljárásba.⁴¹ Ezt a személyt elsősorban a gyermek jogosult megnevezni, de ha ő nem teszi meg, vagy a hatóság a megnevezett személyt nem fogadja el, az illetékes hatóság más személyt is megjelölhet és tájékoztathat.

Az egyes „általános” irányelvekben minden terhelten megillető elvárásokkal kapcsolatos speciális követelményekre, a magasabb szintű védelemre jó példa a gyermek gyanúsított vagy vádlott tájékoztatására vonatkozó szabályozás. Anélkül, hogy részletesen ismertetném a *tájékoztatáshoz* való jogról szóló rendelkezéseket, kiemelendőnek tartom, hogy a gyermek számára az eljárás menetét, a következő lépéseket és a hatóságok szerepét kell elmagyarázni.⁴² A tájékoztatásnak minden esetben egyszerű és közérthető nyelven kell megtörténnie, és a jogokról való tájékoztatásnak – így a szabadságelvonáskor átadott írásbeli tájékoztatónak is – át kell fognia az ezen irányelvben foglalt jogokat is.⁴³ A tájékoztatás időpontja egyes jogcsoportonként eltérő, erre a 4. cikk (1) bekezdése három, az eljárás menetéhez kötődő „időpontot” határoz meg.

Az *ügyvédi támogatás* a védelemhez való jog tényleges érvényesítése érdekében illeti meg a gyermekeket. A 6. cikk a leghosszabb, az egyes részjogosultságokat nagyon részletesen leíró szakasza az Irányelvnek. Ennek részben az is lehet az oka, hogy a viták során ez volt a legnehezebb kérdés, különösen, ami a Bizottság javaslata szerint a minden gyermekre kiterjedő kötelező ügyvédi segítségnyújtást illeti, amelynek költségét a tagállamoknak kellett volna fedezni.⁴⁴ Néhány esetben az Irányelv kötelezővé teszi az indokolatlan késedelem nélküli ügyvédi támogatás biztosítását a gyermekek számára („mindenképpen ügyvédi támogatást kell biztosítani”),⁴⁵ a tényleges ügyvédi támogatás érdekében pedig a költségmentesség biztosítása is fokozott elvárás a gyermekek esetében.⁴⁶ Kérdés ezek után, hogy mit is jelent az ügyvédi támogatás ezen Irányelv alkalmazása során. Erre a (27) Preambulumbekezdésből kapunk választ a következők szerint: ügyvéd által a büntetőeljárás során nyújtott jogi támogatás, valamint képviselői ellátása. Ez nem jelenti azt, hogy minden nyomozási cselekménynél, bizonyításfelvételnél jelen kell lennie az ügyvédnek, de ha a kihallgatás alatt ügyvédi támogatásról rendelkezik az irányelv, ott egy ügyvédnek jelen kell lennie. Bár az ügyvédi támogatás biztosítására vonatkozó kötelezettség alól szűk körben – szigorú feltételekkel – enged kivételt az Irányelv, de a fogvatartásról való döntés céljából történő bíróság elé állítás esetén és a fogvatartás alatt minden esetben ügyvédi támogatásban kell részesülnie a gyermeknek.⁴⁷ Az ideiglenes eltérés indokait és feltételeit a tagállamoknak nemzeti jogszabályaikban

³⁹ 12. cikk (6) bek. és (51) Preambulumbekezdés.

⁴⁰ 15. cikk, (57) és (59) Preambulumbekezdés.

⁴¹ Így például a tájékoztatás megadása esetén [5. cikk (2) bek. és (23) Preambulumbekezdés] vagy az eljárási cselekményekre a gyermek elkísérését érintően [15. cikk (2) és (4) bek. és (58) Preambulumbekezdés]

⁴² 4. cikk (1) bek. és (19)–(21) Preambulumbekezdés.

⁴³ 4. cikk (2)–(3) bek.

⁴⁴ CRAS, STEVEN 2016, 111, 113. p.

⁴⁵ 6. cikk (1)–(3) bek. és (6) bek., (25)–(27) Preambulumbekezdés.

⁴⁶ 18. cikk.

⁴⁷ 6. cikk (6) bek. és (30) Preambulumbekezdés.

egyértelműen meg kell állapítani, hiszen az e lehetőséggel való visszaélés a védelemhez való jogot és így általában a tisztességes eljárás követelményeit sértené.⁴⁸

Az *egyéni értékelés*, amelyet szintén a gyermek jogaként fogalmaz meg az Irányelv, az egyéniesítés lehetőségét alapozza meg azzal, hogy a gyermek egyéni sajátosságaival és körülményeivel kapcsolatos információkat biztosít a hatóságoknak az intézkedések megválasztása, a döntéshozatal stb. során.⁴⁹ Ennek hazai megfelelőjét elsősorban a pártfogó felügyelő véleményében találhatjuk meg, hiszen ahhoz hasonlóan tekintettel kell lenni az egyéni értékelés során a gyermek személyiségére, érettségére, gazdasági, társadalmi és családi hátterére, életkörülményeire, tanulási zavaraira, kommunikációs nehézségeire. Célja a sajátos szükségletek feltérképezése, és ezáltal a gyermek számára segítséget jelentő intézkedések megtételéhez, a megállapított szükségleteknek leginkább megfelelő szankció megválasztásához szükséges információk biztosítása már a tárgyalás előtt, így az egyéni értékelést az eljárás lehető legkorábbi, megfelelő szakaszában, kellő időben kell elvégezni.

Az *orvosi vizsgálat*hoz való jog a szabadságuktól megfosztott gyermekeket illeti meg, célja a gyermek általános szellemi és fizikai állapotának felmérése, személyi sértetlenségének biztosítása. Eredményét nem csak a gyermekkel szembeni intézkedések során, de annak megállapításakor is figyelembe kell venni, hogy az eljárási cselekményeken képes-e részt venni. A gyakorlatot meghatározó szabályok megalkotása ez esetben is a tagállamok feladata lesz.⁵⁰

A büntetőeljárás során gyanúsított vagy vádlott gyermekek *kihallgatására* is vonatkozik néhány speciális szabály, amelyek alapja elsősorban az, hogy a gyermekek nem minden esetben képesek megérteni a kihallgatások tartalmát, így védelmüket magasabb szinten kell biztosítani, mint a felnőttkorú terheltek esetében. Az *audiovizuális felvétel készítése a kihallgatásról*⁵¹ nem csupán a gyermek gyanúsított számára jelent fokozott védelmet. Az eljárás tisztességes volta szempontjából a fontossága abban ragadható meg, hogy ezzel ellenőrizhető a megfelelő bánásmód, vagy az eljárási jogok biztosítása iránti követelmények betartása a kihallgatás során. Így kettős garanciát foglal magában: védelmet jelent a gyermek számára, hiszen ezzel bizonyítható az esetleges nem megfelelő bánásmód, vagy eljárási jogainak megsértése a kihallgatás során; másrészt a rendőrség vagy más hatóság számára is védelmet nyújthat, mivel a felvétel igazolhatja, hogy megfelelően kezelték a gyermeket és tiszteletben tartották eljárási jogait.⁵² A bírósági meghallgatásra az audiovizuális felvétel készítésének kötelezettsége nem terjed ki. További speciális elvárás, hogy a kihallgatást a gyermek életkorának és érettségének megfelelő módon kell lefolytatni.⁵³

A gyermekek ellen folyó eljárásban számos nemzetközi dokumentumban megfogalmazott elvárásként érvényesül a *szabadságelvonás*, a *fogvatartás* lehetőség szerinti elkerülése, így ilyen súlyos korlátozást jelentő intézkedés csak legvégső esetben és a le-

⁴⁸ (30)-(32) Preambulumbekezdés.

⁴⁹ 7. cikk és (35)-(39) Preambulumbekezdés.

⁵⁰ 8. cikk (1) bek. és (41) Preambulumbekezdés.

⁵¹ 9. cikk és (42) Preambulumbekezdés.

⁵² CRAS, STEVEN 2016, 116. p.

⁵³ (44) Preambulumbekezdés.

hető legrövidebb időtartamban alkalmazható,⁵⁴ továbbá biztosítani kell, hogy lehetőség szerint alternatív intézkedések alkalmazására kerüljön sor,⁵⁵ amelyre példákat a (46) Preambulumbekezdésben találunk. A gyermeket a felnőttkorúaktól elkülönítve kell fogva tartani, de e kötelezőnek tűnő szabály alól is lehet kivételt tenni, ha a gyermek mindenek fölött álló érdekével ez áll összhangban. A fogvatartás foganatosítására számos, a különleges bánásmód körébe tartozó követelmény irányadó.⁵⁶

A gyermekeket érintő büntetőeljárásokban az észszerű időn belüli befejezést meghaladó elvárásként jelenik meg a *sürgősség és a gondosság* követelménye.⁵⁷ Az ügyek gondos kezelésével összefüggésben is kiemelendőnek tartom a gyermek *magánéletének védelmét* – amely elősegíti, hogy könnyebben vissza tudjon illeszkedni a társadalomba. Ez utóbbi elvárás különösen a *nyilvánosság korlátozását* jelenti a gyermekeket érintő bírósági meghallgatások esetén, de az Irányelv szerint a tagállamok feladata az is, hogy a gyermek terhelt magánéletének tiszteletben tartása érdekében a *médiát* is önszabályozásra ösztönözzék.⁵⁸

A gyermek speciális érdeke indokolja azt is, hogy a bírósági meghallgatásokon – és az eljárás más szakaszaiban is – egy *megfelelő felnőtt személy kíséretében* vegyen részt, e jogosultság korlátozására csak szűk körben van lehetőség. Ez általában a szülői felelősséget gyakorló személyt vagy személyeket jelenti, de bizonyos körülmények között – például ha a bizonyítás szempontjából e személy kockázatot jelent vagy részt vehetett a gyermekkel együtt a bűncselekmény elkövetésében – más megfelelő nagykorú személy is elkísérheti a meghallgatásra a terheltet.⁵⁹

A gyermekek számára biztosítani kell, hogy *tárgyalásukon jelen lehessenek*, és meg kell hozni minden szükséges intézkedést annak érdekében ez ne a pusztá jelenlétet jelentse, hanem *hatékonyan részt vehessenek* a tárgyaláson, ideértve annak lehetőségét, hogy meghallgassák őket és kifejtthessék véleményüket.⁶⁰ Ez a jogosultság a tisztességes eljárás szabályaiból vezethető le és természetesen a felnőttkorú vádlottakat is megilleti. A gyermekek esetében az eljárás speciális céljainak elérése érdekében bír jelentőséggel – álláspontom szerint – az az elvárás, hogy a tagállamoknak lehetőség szerint ösztönöznie kell a gyermekeket a személyes megjelenésre.

A gyermekek jogainak érvényesítése érdekében az Irányelv előírja az ügyvédi támogatás igénybevételéhez való jog hatékony gyakorlásának elősegítését azzal, hogy a *költségmentességre* vonatkozó nemzeti jog erre nyújtson garanciát, azaz költségmentességet kell biztosítani, ha ez szükséges ahhoz, hogy a gyermek hatékonyan gyakorolhassa az ügyvédi támogatás igénybevételéhez való jogát.⁶¹

Az eljárásban részt vevő *hatóságok tagjainak képzésére* vonatkozó tagállami kötelezettség előírása több, a terhelti jogok gyakorlásának garanciáit tartalmazó irányelvben is megjelenik, de különösen fontos ennek biztosítása a gyermekeket érintő ügyekben. Bár

⁵⁴ 10. cikk és (45) Preambulumbekezdés.

⁵⁵ 11. cikk.

⁵⁶ 12. cikk és (48)–(52) Preambulumbekezdés.

⁵⁷ 13. cikk (1) bek.

⁵⁸ 14. cikk és (56) Preambulumbekezdés.

⁵⁹ 15. cikk és (57)–(59) Preambulumbekezdés.

⁶⁰ 16. cikk (1) bek. és (60) Preambulumbekezdés.

⁶¹ 18. cikk és (25) Preambulumbekezdés.

a gyermekekkel kapcsolatba kerülő személyek körétől függően (például bűnüldöző hatóságok tagjai, fogvatartási intézmények személyzete, bírák, ügyészek, ügyvédek, segítő és helyreállító igazságszolgáltatási szolgáltatást nyújtók) különbözik a képzések jellege és az, hogy az ezekben való részvétel kötelező vagy csak a lehetőség megteremtése a tagállamok feladata, a speciális kompetenciák, ismeretek megszerzése iránti elvárás minden szinten megfogalmazódik.⁶²

V. A büntetőeljárás során gyanúsított és vádolt kiszolgáltatott személyekre vonatkozó eljárési biztosítékokról szóló bizottsági ajánlás

A három irányelv megalkotására irányuló javaslatot tartalmazó 2013-as jogalkotási csomag részeként a Bizottság két ajánlást is kidolgozott, amelyek egyike a büntetőeljárás során gyanúsított vagy vádolt, továbbá – az irányelvekben megismert megoldással – az európai elfogatóparanccsal kapcsolatos eljárások hatálya alatt álló *kiszolgáltatott személyekre* vonatkozó eljárési biztosítékokat tartalmazta, e személyek *eljárási jogainak erősítésére* szólítva fel a tagállamokat. Az Ajánlás⁶³ szerint a kiszolgáltatott személyek körébe azok tartoznak, akik életkoruk, szellemi vagy fizikai állapotuk, illetve fogyatékosságuk miatt nem képesek megérteni a büntetőeljárást és abban hatékonyan részt venni.⁶⁴ Ezt az Ütemtervhez⁶⁵ képest bővített meghatározást tovább részletezi a 3. szakasz 7. pontja a kiszolgáltatottság védelméről rendelkezve. Így vélelmezni kell a kiszolgáltatottságot különösen azok esetében, akiket súlyos lelki, szellemi, fizikai vagy érzékszervi fogyatékosság, elmebetegség vagy kognitív zavar akadályoz az eljárás megértésében és az abban való hatékony részvételben.

A következőkben röviden felvázolom, milyen speciális garanciákat tartalmaz az Ajánlás. Az egyes biztosítékok közül több is ismerősen cseng, hiszen – jóval részletesebben – megismétlődik a gyanúsított vagy vádolt gyermekek speciális védelméről szóló irányelvben.

A garanciák biztosítása szempontjából lényeges, hogy a *fokozott védelemre szoruló problémáinak azonosítására és a kiszolgáltatottság elismerésére* minél előbb sor kerüljön. A hatóságoknak e célból *előzetes elemzést* kell végezniük, amelybe akár független szakértőt (orvosi vizsgálat céljából) is bevonhatnak, aki a kiszolgáltatott személlyel szemben alkalmazott vagy tervezett intézkedések célszerűségéről is véleményt adhat.⁶⁶ A terhelt szempontjából a független szakértő bevonása fontos garanciát jelent, mivel így nem a megfelelő kompetenciával orvosi kérdésekben valószínűleg nem rendelkező ha-

⁶² 20. cikk és (63) Preambulumbekezdés.

⁶³ A Bizottság 2013. november 27-i ajánlása a büntetőeljárás során gyanúsított vagy vádolt kiszolgáltatott személyekre vonatkozó eljárési biztosítékokról (2013/C 378/02) (A továbbiakban: Ajánlás) HL C 378, 2013.12.24. 8–10. pp.

⁶⁴ (1) Preambulumbekezdés.

⁶⁵ Az ütemterv E. intézkedése a veszélyeztetett gyanúsítottak vagy vádlottak közé – példaként említve – azokat sorolta, akik „életkoruk, szellemi vagy fizikai állapotuk miatt nem képesek megérteni vagy követni az eljárás tartalmát vagy értelmét.”

⁶⁶ 2. szakasz 4. pont és (6) Preambulumbekezdés.

tóságok döntésétől függ kezelésük az eljárás során. További garancia az értékelés kapcsán hozott döntés megtámadásának lehetősége, bár erre vonatkozó utalást csak a Preambulum (7) bekezdése tartalmaz.

A tájékoztatáshoz való jog vonatkozásában a kiszolgáltatottság jellege miatt lényeges, hogy a gyanúsított vagy vádlott jogi képviselője vagy egy megfelelő harmadik személy *tájékoztatást* kapjon az érintettel szemben folyó büntetőeljárásról, a vád jellegeről, az eljárási jogokról és az igénybe vehető jogorvoslatokról, továbbá értesíteni kell őt a szabadságelvonásról és annak indokairól.⁶⁷ Ezt a tájékoztatást a kiszolgáltatott személynek is meg kell kapnia,⁶⁸ de ezzel kapcsolatban nehézséget okozhat, ha nem képes megérteni a rendelkezésére bocsátott információkat vagy az eljárás menetét, így a tájékoztatásnak az állapotához is igazodnia kell. E szempontból is fontos a kiszolgáltatott személyekkel kapcsolatban kerülő szakemberek megfelelő képzése.⁶⁹ Külön gondot fordít az ajánlás a *fogyatékossgal élő személyekre*, akiket kérésre olyan formában kell ellátni tájékoztatással, ami számukra is elérhető, érthető.⁷⁰

A *jogi képviselő vagy más megfelelő nagykorú személy* eljárási cselekményeknél való segítő célú részvételéről nagyon szűkszavúan rendelkezik a 3. szakasz 10. pontja.

Ha a kiszolgáltatott személy nem képes megérteni és követni az eljárást, nem fosztható meg a 2013/48/EU irányelv szerinti *ügyvédi segítség* igénybevételéhez való jogától.⁷¹

A szabadságuktól megfosztott kiszolgáltatott személyeknek joguk van szisztematikus és rendszeres *orvosi segítségre*.⁷² A *szabadságelvonással járó intézkedések* alkalmazására egyébként is csak legvégső esetben, arányosan és az adott személy szükségleteinek figyelembevételével kerülhet sor a büntetőjogi felelősséget megállapító ítélet meghozatala előtt.⁷³

A gyanúsított vagy vádlott gyermekek ellen folyó eljáráshoz hasonlóan a *kihallgatások audiovizuális felvételre való rögzítését*⁷⁴ és a *magánélet tiszteletben tartását*⁷⁵ is előírja az Ajánlás, utóbbi körben külön nevesítve a személyes adatok, köztük az orvosi adatok védelmét.

⁶⁷ 3. szakasz 8. pont és (10) Preambulumbekezdés.

⁶⁸ 3. szakasz 9. pont.

⁶⁹ 3. szakasz 17. pont és (17) Preambulumbekezdés.

⁷⁰ 3. szakasz 8. pont. Hangsúlyozva, hogy nem tűztem ki célként e tanulmány megírásakor az egyes dokumentumok különböző nyelvű változatainak összevetését, meg kell említenem azt a fordításbeli pontatlanságot, ami a kiszolgáltatott és a fogyatékkal élő személy közötti különbséget érinti a hivatalos magyar nyelvű szövegben. Az Ajánlás általában a kiszolgáltatott (vulnerable) személyek számára nyújt többletgaranciákat. A 3. szakasz 8. pontjában viszont kifejezetten a fogyatékossgal élők (persons with disabilities) speciális tájékoztatásáról van szó, akik a kiszolgáltatott személyek egy szűkebb, speciális csoportját jelentik. A 9. pontban (tájékoztatás tartalma) azonban az angol szöveg visszatér (helyesen) a kiszolgáltatott személyek szóhasználatra, míg a magyar szövegben a fogyatékos személyek kifejezés szerepel. Hasonló pontatlanságok sajnos más esetekben is felfedezhetők (pl. a court hearings szélesebb értelemben használatos, mint a bírósági tárgyalás, hiszen nem csak a tárgyalási szakaszban kerülhet sor bírósági meghallgatásra – lásd a 3. szakasz 10. pont magyar és angol nyelvű szövegét.).

⁷¹ 3. szakasz 11. pont.

⁷² 3. szakasz 12. pont.

⁷³ 3. szakasz 14. pont.

⁷⁴ 3. szakasz 13. pont.

⁷⁵ 3. szakasz 15. pont.

VI. Összegzés

A gyermek gyanúsítottakat és vádlottakat megillető többletgaranciákkal megismerkedve megállapíthatjuk, hogy a fiatalkorúak elleni büntetőeljárás közel másfél évszázados története során az alapvető speciális elvárások lényegüket tekintve alig változtak. Így például a nyilvánosság korlátozása, a szabadságelvonás lehetőség szerinti elkerülése, az eljáró hatóságok tagjai részére speciális ismeretek, felkészültség biztosítása, a gyermek életviszonyainak feltérképezése ma is szerepel a követelmények között.

A hazai helyzet meglehetősen sajátos. Az Irányelv implementálására nyitva álló időszakban fog hatályba lépni az új törvény a büntetőeljárásról. A 2017. évi XC. törvény igyekezett a gyanúsított vagy vádolt gyermekek többletjogait az Irányelvben írtak szerint implementálni, de ezzel a folyamat még messze nem zárható le. Számos más jogszabályban kell átvezetni a szükséges változásokat, biztosítani kell a gyermekekkel kapcsolatba kerülő szakemberek speciális képzését és a gyakorlatot is az elvárásoknak megfelelően kell átalakítani. A korábbi irányelvek átültetése során tapasztalhattuk, hogy a jogszabályi szintű megfelelés általában könnyebben biztosítható, mint a gyakorlat átalakítása.

Az Ütemtervben előírt intézkedések közül valamennyi irányelvi formát öltött a 2010. és 2016. közötti időszakban, csupán a gyanúsított vagy vádolt kiszolgáltatott személyekre vonatkozó eljárási biztosítékokat illetően könyvelhető el némi kudarc: az e személyi körbe tartozók közül a konszenzus elérése érdekében az uniós jogalkotó kiemelte a gyermekeket, míg más kiszolgáltatott személyek vonatkozásában a különleges eljárási biztosítékokat mindössze ajánlás szintjén fogalmazta meg a Bizottság.

† RUSZOLY JÓZSEF*

Rendiség és népképviselet

*A német tartománygyűlési választójog fejlődéstörténetéből, 1815–1848
(rövid foglalat)*

Nagy Ferencnek a német tudományosság jegyében.

I.

I. Az állam- és jogtörténet / alkotmány- és jogtörténet tudományának feladata az állam- és jogintézmények keletkezése, fejlődése és megszűnése egyetemes és hazai történetének feltárása. Így már a történeti materialista állam- és jogtörténetírásunknak is egyik fő területe a polgári korszak intézményeinek sokoldalú kutatása és bemutatása volt. Az eredmények különösen a tág értelemben vett közjogtörténet – alkotmánytörténet és közigazgatástörténet – körében jelentősek, bár figyelemre méltó művek születtek más téren is. Alkotó kutatóként annak idején azt a célt tűztem magam elé, hogy az állam- és jogtörténetírásnak a választási rendszer, valamint a parlamenti intézmények kutatása terén elért eredményeit gazdagítva feldolgozzam a Német Szövetség tagállamainak képviseleti rendszerét 1815-től, a szövetség megalapításától az 1848-i forradalomig, azaz a „német reformkor”, a *Vormärz* időszakában.

E téma egyetemes állam- és jogtörténeti jellegű volt ugyan, ám nem nélkülözte a magyar vonatkozásokat sem. Bevallott célom: az összehasonlítás. Azért kutattam és dolgoztam föl é német (és osztrák) témát, mivel általa összehasonlító anyagot reméltem a hazai országgyűlési (és helyhatósági) népképviselet kezdeteinek jobb megértéséhez; azaz a nem titkolt szándékkal, hogy eredményeim summáját „visszacsatolva” a német nyelvterület tudományosságába, kimutassam: a mi hazai intézményeink egyívásúak a szomszédságéval, s nem is maradtak el azétól, legalábbis a kezdetekkor (1848: V. tc.) nem. Azt kívántam tüzetesen megismerni, hogy miből is táplálkozott az a német „professzori” liberalizmus, amely – főként a Rotteck és Welcker által kiadott *Staatslexikon* révén – a magyar reformerekre is hatással volt.

* professor emeritus, Szegedi Tudományegyetem

2. A témának nem csupán a hazai földolgozása hiányzott, de a német nyelvterület tudományossága is csak részletmunkákat tudott fölmutatni, az átfogó, a köztörténeti, az intézménytörténeti és az eszmetörténeti vonatkozásokat egyaránt tartalmazó monográfia azóta is várat magára. A hazai hiány még csak érthető, a külhoni azonban magyarázatra szorul. A lehetséges okok közül kettő: 1. ez az átmeneti kor a választójoggal s a kapcsolódó intézményekkel foglalkozó kutatók számára csupán *bevezetés* a kibontakozást hozó 1848/49-i forradalmi fejlődéshez és az azt követő korszakokhoz; 2. a jogtörténészek többsége a 18. század végéig tartó 'feudális' (rendi, illetve abszolutista) korról foglalkozván, e téma a kutatás a köz- és alkotmánytörténészek föladata lett, ők viszont – tisztelet a kivételnek – nem fektettek súlyt az intézménytörténet részleteire, pedig ezek nélkül hiányoznak az alapok a további fejlődéshez is. A művek sokasága ellenére egyelőre nincsenek igazi, levéltári forrásokat is föltáró átfogó földolgozások.

Magyar kutató ezeket természetesen nem pótolhatja; ideje sem volna rá, s végül is ez a tudomány ottani művelőinek a feladata. Kérdés – munkámmal már megválaszolt, tehát költői kérdés –, hogy kell-e, szabad-e a források teljességét föltáró alapkutatások hiányában egyáltalán megkísérelni a meglévő, egyenetlen kutatások összegezését, szintetizálását. Kell is, szabad is. Még annak a veszélyét is vállalva, hogy az eredmény egyik-másik részét, miként minden hasonló témában, a remélt újabb részletkutatások árnyalhatják. Ha ugyanis a hazai kutató a külhoni pályatársak újabb és újabb eredményeire várna, akkor alig volna olyan polgári kori egyetemes állam- és jogtörténeti téma, amelyhez – akárcsak a hazai intézményekkel való összehasonlítás céljából is – egyáltalán hozzá lehetne nyúlni.

A forrásművekből egybeállított, távolról sem teljes Bibliográfia¹ a bizonyosság rá, hogy mindezek ellenére volt mihez nyúlni, volt mire alapítani ezt a szándékom szerint eseménytörténetet, intézménytörténetet, sőt érintőleg az eszmetörténetet is átfogó értekezést.

A jelesebb művek között is elsőnek említtem Georg Meyer *Das parlamentarische Wahlrecht* (1901) c. enciklopédikus munkáját, amely a későbbi hasonló vállalkozásokkal ellentétben (Braunias, 1932; Sterberger, 1969) még nagy hangsúlyt helyezett a „március előttre” mind az országok és tartományok külön-külön való, mind az intézmények összehasonlító bemutatása körében. Vitatható és vitatott értékítéletei, bizonyos fókú konzervatív szemlélete ellenére is megkönnyíti minden polgári kori német alkotmányjogi intézmény kutatását, így képviseleti rendszerét is, Ernst Rudolf Huber hétköztetes német alkotmánytörténete (*Deutsche Verfassungsgeschichte seit 1789*, 1957–1981), melyhez három dokumentumkötet is tartozik (1961–1966). Nem csupán a köz- és eszmetörténészek hivatkoznak szívesen Hartwig Brandt *Landständische Repräsentation im deutschen Vormärz* (1969) c. monográfiájára, amely – mint alcíme elgázít – a témáról való politikai gondolkodást foglalja össze a monarchikus elv befolyási terében, magyarul: elsősorban ideológiatörténeti jellegű. Egy évtizednyi lemaradással követte esemény- és intézménytörténeti párja, Peter Michael Ehrle *Volksvertretung im Vormärz* (1979) c. értekezése, amely az egykorú források és a későbbi szakirodalom eredményeit összegezi, az előbbinél mérsékeltabb gondolati tartalommal, ám mint forrásanyag, mint minden további kutatás kiinduló pontja – a Brandtéval együtt – mellőzhetetlen.

3. Brandt és Ehrle művei már címükkel is kiegészítik egymást; az előbbi még rendi

¹ A részletes lábjegyzeteket – a téma sommás kifejtése folytán – mellőzöm. A szakirodalom legfontosabb tételeit a csatolt Bibliográfiám 1. sorozatában adom meg.

képviselőre (*landständische Repräsentation*), az utóbbi pedig már a népképviselőre (*Volksvertretung*) utal. Noha – mint a részletesebb vizsgálatból kitűnik – nincs értelme a szavakon, a több értelmű fogalmakon lovagolni, e *kettősség* valóságos társadalmi-történeti talajon nyugszik. A korszakban – tartományonként más-más arányban és súlyllyal – együtt érvényesült az (ó)rendiség és az akkor még rendiségnek is nevezett korai népképviselő. Az ezáltal fölvetődő kérdések, mindenekelőtt az *intézményi kontinuitás* kutatása nem új keletű; a rendiséggel való foglalkozás, a rendi dualizmus elméletének kifejtése – és a középkorba való visszavetítése – éppen ekkor, a 19. század első felében vette kezdetét. A folytonosság kimunkálása természetesen a 'feudális' (ó)rendi köröknek kedvezvén, a polgári liberálisok modern szemlélettel csökkenteni törekedtek jelentőségét. Talán ebből is következik, hogy a polgári kor tételes jogászai szerzői, nemkülönben alkotmánytörténeti írói inkább feledtetni, mintsem kiemelni törekedtek a képviselői intézmények 'feudális' rendi eredőit. Pedig 1848/49-cel ezek a tagállamokban egyáltalán nem szűntek meg, számos helyütt a századfordulóig, sőt egészen az 1918. évi polgári demokratikus forradalomig érvényesültek. (Mecklenburg a szélsőséges eset, ahol 1918-ig a 18. században rögzített órendi intézmények maradtak életben.)

Nem annyira az 1848 utáni polgári korról, hanem az 1789 előtti 'feudális' korról foglalkozó történészek s intézménytörténészek részéről merült föl a 20. század utolsó harmadában a parlamenti képviselői intézmények történetében rejlő *folytonosság*, *folyamatosság* kutatása. Anglia (Nagy-Britannia) esetén ez kézenfekvő, ott ugyanis alig lehet évszámszerűen megmondani, hogy meddig volt még 'feudális' s miután lett már polgári a parlament, hiszen az intézménytörténeti fordulópontnak tekintett nagy *reformbill* (1832) mélyen benne van már a polgári korban. Hasonló a helyzet a svéd törvényhozó testülettel, nemkülönben a magyar országgyűléssel, amint azt Csizmadia Andor, Révész László, Bónis György, Pecze Ferenc és mások egymást erősítve kimutatták. Nemi intézményi folytonosság még Franciaországban is igazolható, legalábbis a részleteket illetően, miként a német Gerhard Schmitt *Repräsentation und Revolution* c. művében (1969) bemutatta. Ha a klasszikus polgári forradalom hazájában ez lehetséges volt, még inkább kézenfekvő a Közép- és Kelet-Európára egyaránt kiterjedő Német Szövetség tartományaiban.

E felismerésből következő kutatómunka és viták megélénkülését mutatja az egymást követő rendezvények és kiadványok sora. A parlamenti intézmények történetéseit összefoglaló International Commission for Representative and Parliamentary Institutions e témakörben történt tanácskozásainak anyagát tették közkinccsé. a *Ständische Vertretungen in Europa im 17. und 18. Jahrhundert* (1964/1969) és a *Der moderne Parlamentarismus und seine Grundlagen in der ständischen Repräsentation* (1975/1977) c. kötetek. A Darmstadtban működő Wissenschaftliche Buchgesellschaft is ez idő tájt lepte meg olvasóit a „Wege der Forschung” c., társadalomtudományi témákkal kapcsolatos régebbi, nehezen hozzáférhető tanulmányokból kiadott sorozatának két, Heinz Rausch szerkesztette gyűjteményével (*Zur Theorie und Geschichte der Repräsentation und repräsentativ Verfassung*, 1968; *Die geschichtlichen Grundlagen der modernen Volksvertretung*, 1974). Hozzájuk kapcsolható még Ernst-Wolfgang Böckenförde *Moderne deutsche Verfassungsgeschichte* (1815–1914) c. gyűjteményes kötetének (1981) néhány írása, valamint a Bonnban székelő Kommission für Geschichte des Parlamentarismus und der politischen Parteien számos kiadványa; közzöttük is pl. a Gerhard A. Ritter által szerkesz-

tett *Gesellschaft, Parlament und Regierung* c. kötet (1974), Hans Boldt elmélettörténeti jellegű habilitációs írása (*Deutsche Staatslehre im Vormärz*, 1975), valamint egy nagyvonalú kézikönyvsorozat első darabja, Manfred Botzenhart *Deutscher Parlamentarismus in der Revolutionszeit 1848–1850* (1977) c. műve.

Az osztrák történetírás nem dicsekedhet saját, egyszerre intézmény- és eszmetörténeti művekkel. Nem lett folytatása az NDK-ban Gerhard Schilfert *Sieg und Niederlage des demokratischen Wahlrechts in der deutschen Revolution 1848/49* c. alapos, bár szorosan vett témánkat éppen csak érintő könyvének (1952) sem.

Bizonyságul ennyi is elég: a 19. század első felének képvisellettörténete sokak által érintett, ám még ki nem merített téma a német tudományosságban, s mint ilyen alkalmat kínál az eddigi eredmények összegezéséhez és az összehasonlításhoz az egyetemes állam- és jogtörténet magyar művelője számára is.

Előbb a Deutscher Akademischer Austauschdienst (DAAD), majd a Friedrich-Ebert-Stiftung (FES) ösztöndíjasaként Mannheimben és Heidelbergben (1970/71, 1981), valamint közben államközi kulturális csere keretében a lipcsei Deutsche Büchereien (1979) folytattam kutatásokat a német és osztrák választójog-történet hosszabb, 1918-ig terjedő időszakára vonatkozóan. A kint gyűjtött anyagot Szegeden és Miskolcon kötött „állami megbízásos szerződések” (ÁMSZ) keretében, a „Kutatások a közép-európai alkotmány- és közigazgatástörténet körében, különös tekintettel a magyarországi fejlődésre” című projektumban kiegészítvén láthattam hozzá részbeni földolgozásához. Éppen az *intézményi folytonosság* volt az a kérdés, amely nem csupán lehetővé, hanem szükségessé tette a gyűjtött anyag ökonomikus megosztását, a német polgári képvisellettörténet kezdeteire való szűkítését, ahonnan egyébként a fejlődés szála később tovább gombolyítható, s a kitűzött földadat: a magyar fejlődés közép-európai hátterével együtt megírható.²

II.

I. Az előzőekben részben a kutatás mikéntjére is válaszoltam. Sem az anyag mennyisége, sem a külföldön – vagy éppen a budapesti nagy könyvtárakban – tölthető kutatási idő nem tette lehetővé a hagyományos („cédulázó”) anyaggyűjtést, amely helyett inkább a repográfia nyújtotta lehetőségeket használtam ki, miért is a földolgozás során kellett elvégezni olyan mellékfeladatokat (mutatózás, stb.), amelyek bizonyos nehézségekkel jártak.

Ezen egyetemes jellegű kutatások során teljességre nem törekedtem. A példálózóan felsorolt alapl munkákon kívül elsősorban az intézmény- és eszmetörténeti földolgozásokat igyekeztem föltárni; különösen az újabbakat. Természetesen gondot fordítottam az egykorú összefoglaló művek kutatására is, a részletekben azonban egyik téren sem merülhettem el. Tudatában voltam annak, hogy a külhoni kutatók részletfeladatait úgysem végezhetem

² Munkám közép-európai témaköreit illető bőséges német és osztrák föltárásaim (1848–1918) – más, jórészt magyar vonatkozású, teljességre törekvő kutatásaim miatt – monografikusan máig földolgozatlanok maradtak. Egyedül könyvként is közreadott egyetemi előadásaimban hasznosítottam azok javát. Vö. RUSZOLY JÓZSEF: *Európa alkotmánytörténete. Előadások és tanulmányok*. Püski, Budapest, 2005. Különösen: 312–377. pp. [A német alkotmányfejlődés (1806–1933), 312–377. pp. Az Osztrák Császárság alkotmányfejlődése (1804–1918), 378–396. pp.]

el. Ez egyébként nem is lehet egy magyar kutató földadata, aki e körben az egyetemes állam- és jogtörténet jellegéből folyóan összegező és összehasonlító munkára hivatott.

2. A források és e módszer meghatározta eredmények *újdomsága* természetesen viszonylagos. A hazai tudományunk számára az anyag és a belőle levont következtetések javarészt újak, mivel tananyagokon túl aligha végzett valaki is e téren kutatásokat. Azzal persze, hogy a vonatkozó külföldi irodalomban talán kevésbé tájékozott magyar olvasónak (majdnem) minden novum, eredményeim még nélkülözhetnék a valódi újdomságot, különösen a német nyelvterület kutatói számára. Szeretném remélni, hogy ha tényanyagokban nem is, hiszen tőlük veszem azokat, egy-egy, nem is lényegtelen összefüggés, nemkülönben a hazai kapcsolódások tekintetében, s leginkább a nagy kérdés: az (ó)rendiség és a polgári népképviselet közötti kapcsolat megítélésében valóban újat (is) tudok mondani.

Magyar jogtörténész vagyok. Nem csupán honosságom, hanem témáim okából is. S ha már-már ismerősök is számomra a badeni s a württembergi korai alkotmányosság intézményi „tájai” vagy az iparosodott Szászország sajátos, az ipart és a kereskedelmet külön is képviseltető megoldásai, a németföldi könyvtárak jó kutatói lehetőségei, szívesebben dolgozom az OL-ban,³ s az ott a teljesség igényével gyűjtött levéltári anyaggal is szívesebben támasztom alá eredményeimet.

A másoktól, javarészt szükségképpen kisebb-nagyobb német földolgozásokból merített anyag egyetemes állam- és jogtörténeti szintetizálása a témakörök természetétől függően más-más megoldást követelt. Művemben esemény-, intézmény- és elmélettörténeti témák váltják egymást.

III.

I. Eredményeim összefoglalását munkám témakörök szerinti *szerkezeti* bemutatásával kezdem.

Elöljáróban a magyar példából, az 1848: V. tc. által kicsiny részben mégis megőrzött régi (’feudális’, rendi) elemekből, a nemesi választójogból és a törvényhatóságok szerzett jogait elismerő mandátumfelosztásból folyó aránytalan választókerületi beosztásból kiindulva az előbb már érintett *intézményi folytonosságnak* a korai német választójogi (képviselési) rendszerben való vizsgálatát tűztem ki célomul, utalva az újabb szakirodalom ezzel kapcsolatos megközelítéseire.

A rendi képviselet a Német-Római Birodalomban. A rendiség vitatott fogalmának érintése nyomán a rendi gyűlések összetételével foglalkozom, az újabb kutatások nyomán különös hangsúlyt helyezve az eddigi ismereteinkhez képest nagyobb jelentőségű paraszti rendiségre. Néhány, a későbbiek szempontjából is fontos tartomány (tagállam): Poroszország, Ausztria, Bajorország és Württemberg rendi képviselési intézményeinek a 17–18. századi fejlődését mutatom be, tehát azt az időszakot, amelyhez képest a 19.

³ Kutatói korosztályom csak OL-ként szokta volt emlegetni a Budapest, Bécsi kapu téri palotát, korábbi hivatalos nevén a Magyar Országos Levéltárat (MOL). Ennek ez idő szerinti megjelölése: a Magyar Nemzeti Levéltár Országos Levéltára (MNL OL).

század eleji képviselet folytonossága kapcsolható.

A Német Szövetség és a tagállami alkotmányok. Érintvén a Német-Római Birodalom fölbomlását követő Rajnai Szövetség (1806–1814) rendszerét is, a német tartományok (tagállamok) részvételével a bécsi kongresszuson (1814/15) létrehozott államszövetséggel foglalkozom, különös tekintettel annak 1815. évi alapokmányára (alkotmányára), amely 13. cikkelyében – ha enyhe fogalmazásban is – előírta: a szövetség valamennyi tagállamában „országrendi alkotmány” (*landständische Verfassung*) lesz. E bizonytalan, főként a Metternich által képviselt osztrák fenntartásokat tükröző cikkelyt a karlsbadi külügyminiszteri konferencián (1819) ugyan nem sikerült a Gentz-Metternich-féle értelmezés szerint a feudális eredetű őrendiségre szűkíteni, az azt követő bécsi végzemények (1820) a monarchikus elv (*monarchischer Prinzip*) kodifikálásával mégis csökkentették az inkább polgári jellegű, újrendi alkotmányosság további esélyeit.

Alkotmányozás a közép- és kisállamok »harmadik Németországában«. A szövetségi alapokmány 13. cikkelye alapján létrehozott alkotmányokkal behatóbban foglalkozom, különös tekintettel lényegükre, a bevezetett „rendi” képviseleti intézményekre. Német földön az alkotmányozás két hullámban zajlott le. Az elsőben, mintegy példaadásként, létrejöttek a francia és angol hatást is tükröző délnémet alaptörvények: a bajor (1818), a badeni (1818), a württembergi (1819) és a hessen-darmstadti (1820); miközben másutt – Közép- és Észak-Németországban –, ha születtek is új alkotmányok, azok inkább őrendi jellegűek voltak, kivéve néhány kis államét, így Sachsen-Weimar-Eisenach-ét (1816), ahol – ha meg is maradt a parasztsággal kibővített őrendi rendszerű, ám egykamarás képviselet – polgári elemek is hatalomra kerültek. Ez utóbbi területeken az 1830. évi francia forradalmat követő társadalmi nyugtalanság váltotta ki az alkotmányozás második hullámát, amelyben ugyancsak jelentős alaptörvények, köztük, a kurhesseni (1831) és a szász (1831) alkotmányok jöttek létre, nem lépven túl a délnémet korai alkotmányosság keretein, ám mégis új vonásokkal gazdagítva a liberalizmus németországi intézményeit. Így pl. Hessen-Kassel (Kurhessen) törvényhozó testülete egykamarás lett, kúriák nélkül, Szászországban pedig az ipar és kereskedelem mint olyan külön képviseletet nyert.

A mulasztó nagyhatalmak: Poroszország és Ausztria képviseleti rendszere. Előbb csupán a provinciagyűlésekig eljutó porosz reformtörekvésekkel, majd a szinte mozduatlan osztrák „fejlődéssel” foglalkozom. Az alulról fölfelé épülő, a városi, községi szinttől a kerületen, majd a résztartományokon (provinciákon) át az országos („nemzeti”) szintig eljutó képviselet a Stein és Hardenberg nevéhez fűződő porosz társadalmi- és államszervezeti reformok csúcsát jelenthette volna. A föltételes módon való fogalmazás használata történetileg azért indokolt, mert végül is a reformoknak e megkoronázása, az országgyűlés (*Versammlung der Landesrepräsentanten*) többszöri (1810, 1815, 1820) királyi ígéret ellenére nem jöhetett létre. A személyi ellentétektől megosztott reformpárt (*Reformpartei*) vereséget szenvedett a régi abszolutista bürokrácia és bizonyos őrendi elemekre épülő reakciós párttól (*Kronprinzenpartei*), melynek „sikerét” az idők változása, az Európában, benne a Német Szövetségben is eluralkodó társadalmi-politikai reakció: Karlsbad szelleme és személy szerint Metternich befolyása is elősegítette. A nagy tervekből végül is csupán résztartomány-gyűlések (*Provinzialstände*) jöttek léte az 1823/24. évi szabályozások nyomán, javarészt pusztán tanácsadó hatáskörrel. A nemzeti képviseletet igénylő polgárság mozgalmi hatására – ezek egyik súlypontja a *Rheinprovinzban* volt – 1842-ben a nyolc provinciagyűlés egyesített bizottságai

(*Vereinigte Ausschüsse*), majd 1847-ben ezek valamennyi tagját tömörítő egyesített tartománygyűlés (*Vereinigter Landtag*) néven döntéshozó jogkörrel nem bíró pseudo-parlamentáris testületek jöttek létre. Ezek sem pótolhatták a megígért nemzeti képviselést, amely végül is az 1848/49-i alkotmányozás során jöhetett csak létre, s ez is a porosz társadalmi-politikai viszonyok által meghatározott alakban, a „háromosztályos választójog” (*Dreiklassenwahlrecht*) alapján létrehozott képviselőházban nyerte el 1918-ig főnnálló alakját. Ennek az adófizetésre épülő – lényegileg a francia fejlődéstől befolyásolt – képviselési rendszernek az „ösét” a rajnai községi rendtartás (1845) vezette be.

Ausztriában mi sem változott a 18. század végéhez képest. A részben megújított tartománygyűlések teljesen az abszolút uralkodó függvényei maradtak. Metternich államában a liberális eszmék is késve, csak az 1840-es években kaptak lábra. A (polgári) képviselés bevezetését itt egy sajátos jelenség: kezdődő nemzeti-nemzetiségi mozgalmak is gátolták; nem csupán e korszakban, hanem később is.

A tartománygyűlések szerkezete és társadalmi összetétele. E témakör a kétkamarás és az egykamarás rendszerű tartományi gyűlésekre terjed ki, érintvén a „nemzeti” összképviselésnek (*Gesamtrepräsentation*) s a képviselői utasításmentességnek – a szabad mandátumnak – az alkotmányokban lecsapódott kétségtelenül polgári elveit éppúgy, mint az örendiség velük szemben érvényesíthető, megmaradt rekvizitumát a különvélemény-alkotásnak (*Separatvotum; itio in partes*) a porosz provinciagyűlésekben meglévő intézményét.

A több-kevesebb elkülönültséget élvező „rendek”: az egykor önálló birodalmi „főurak” (*Standesherrn*), a nemes- vagy lovagbirtokosok (*Rittergrundbesitzer*), a polgárság (*Bürgerstand*) és a szabad (felszabadított) parasztság (*Bauerstand*) mellett itt nyernek bemutatást az első kamarákban is résztvevő uralkodóházi családtagok, a tartományurak által élethossziglan vagy örökletesen kinevezett tagok, az egykori prelátusi rendi (*Prälaten*) helyébe lépő, ám jelentőségében mögötte messze elmaradó egyházi képviselők, az egyre inkább az értelmiséget (*Gelehrtenstand*) megtestesítő egyetemi képviselés, valamint a kereskedelem és az ipar említett, elsősorban szászországi képviselése.

Az anyagi választójog és hatása a választóközönség, valamint a kamarák összetételére. Súlyponti témakör: itt nyernek tárgyalást az aktív és passzív választójog általános föltételei [férfi nem, 25., ill. 30. életév, keresztyén hit, állampolgárság (*deutsche Geburt*), domicílium, önállóság (*Selbständigkeit*), feddhetetlenség (*Unbescholtenheit*) és a különös, „rendenként” is eltérő cenzusok: a birtok (*Besitz*), az adó (*Steuer*) és a jövedelem (*Einkommen*)].

Választási statisztika híján és a kutatások jelen állása szerint csak részeredmények állnak rendelkezésre a választóközönség számarányát illetően. Így is fontos tájékoztató pontokat nyújtanak az adatok. Az aktív választók Badenben és Württembergben a lakosság 15%-át, Szászországban 10%-át, Bajorországban pedig csupán 0,5%-át (!) tették ki. Összehasonlításként: ez az arány 1832 után Nagy-Britanniában 7,1%, Belgiumban 1,7%, Magyarországon pedig az 1848: V. tc. nyomán – kutatásaim szerint – 6,5% volt. Az olyan általános férfi választójog, amilyent pl. 1848-ban alkotmányába iktatott Franciaország és a frankfurti parlament is bevezetni szándékozott, a lakosságnak kb. 23%-át részesítette e „legszebb politikai jogban”.

E viszonylag kedvező képet lerontják a passzív választójog általában aránytalanul magas, olykor a legtöbb adót fizetőket (*Höchstbesteuerten*) előnyben részesítő föltételei.

Többnyire közvetett választási rendszerről lévén szó, ez fokozatosan korlátozta az elektorrá (*Wahlmann*) és a képviselővé (*Abgeordneter*) választható személyek körét, ami oda vezetett, hogy a második kamarák (képviseletházak) javarészt helyi és állami tisztviselőkkel összetevődő homorácior-parlamentek lettek. Alig-alig volt bennük polgár, még kevésbé paraszt.

A választási rendszer. E helyütt a szűk értelemben vett választási rendszer elemeit: a választási szervezet és eljárás intézményeit veszem sorra: a jobbára *közvetett* választást, a helyi közigazgatási területekhez igazodó, ám a rendiséggel is összhangba hozott választókerületi beosztást (ez azonban csak Badenben és Württembergben – *Städte und Ämter!* – tisztán területiális jellegű), s az állami hivatalnokok által uralt választási szervezetet, amely a többnyire *szóban és nyíltan* lezajló voksolást és az abszolút vagy a relatív többségen nyugvó eredménymegállapítást foglalja magában.

A közhivatalnokok kamarai tagságával kapcsolatos összeférhetetlenségi kérdések. Itt a német tartománygyűlésekben nagy szerepet játszó állami, önkormányzati, egyházi tisztségviselők, valamint egyetemi tanárok képviselőségét korlátozó intézményekkel foglalkozom. E „közhivatalnokok” a kamarákba belépve – különösen a délnémet államokban – az ellenzékét erősítették. Mivel hivataluktól való távollétük helyettesítést igényelt, a kormányok ezt ürügyként fölhasználva, gyakran ennek nehézsége címén tagadták meg a képviselőiségükhöz szükséges szabadság megadását (*Urlaubsbewilligungsrecht*). Az 1830–40-es évek liberálisai a kormányok e visszaélésekre csábító jogának korlátozásáért léptek föl.

A tartománygyűlési képviselet eszmétörténetéből. Bár döntően intézménytörténetet írtam, vázlatosan megtárgyaltam a témával foglalkozó publicista és tudós szerzők nézeteit, irányzatoként és korszakokként. A korszakhatár itt is a karlsbadi konferencia (1819). A fő irányzatokat Hartwig Brandt kategorizálását figyelembe véve a konzervatív, a liberális, a demokrata és a reformabszolutista szerzők alkotják.

2. Eredményeimet illetően, annak előre bocsátásával, hogy az újdonság a társadalomtudományok e szakában, tehát az egyetemes állam- és jogtörténetben viszonylagos, s mást jelent a hazai tudományosság és a vizsgált állam (államok) kutatói számára, e helyütt munkám azon *csomópontjait* emelem ki, amelyek több-kevésbé mindkét terület számára tartalmaznak novumot, legalábbis újabb kutatásokra, továbbgondolásra, esetleg vitára késztető megállapítást. A vázolt szerkezet szerint haladva a következő gondolat-köröket emelem ki.

a) A feudalizmus meghatározott időszakában, a 12–15. században föllépő rendiség, mint társadalmi- és alkotmánytörténeti jelenség nem zárja ki, sőt föltételezi az inkább gazdasági jellegű osztályok létét, az osztályfogalommal mégsem azonosítható. Nem fedik tehát, hanem átfedik egymást, vannak közös és eltérő elemeik is.⁴

A rendek így a feudalizmus meghatározott szakaszában, Európa-szerte a középkor végén, kialakult, általában azonos vagy hasonló vagyoni (osztály- vagy réteg-) helyzetű személyek lazább vagy szorosabb kapcsolatra épülő olyan csoportjai voltak, amelyeket

⁴ A téma középkori hazai vonatkozásain túl a korábbi egyetemes szakirodalmat is értékelését adja: BÓNIS GYÖRGY: *Hűbériség és rendiség a középkori magyar jogban*. Sajtó alá rendezte és az utószót írta Balogh Elemér. Osiris, Budapest, 2003., különösen 49–62. pp.

kiváltságaik, foglalkozásaik, eszméik, törekvéseik kapcsoltak össze. A kiváltságok fontos részének tekinthető a rendi gyűléseken való részvételi – ülési és döntéshozatali – jog, amelyet egyébként talán helyesebb egyetlen szóval: képviseletnek (*representatio*) hívni; ez tudvalevően átfogóbb, hiszen nem csupán az „országos” (tartományi, birodalmi), hanem a „helyi” (grófsági, megyei, kerületi) képviseletet, önkormányzatot magában foglalta.

b) Noha a rendi gyűléseken döntő szerepet játszott az egyetlen vagy több szervezeti egységben (kúriában, kamarában) ülésező, tanácskozó és határozó nemesség (a német Landtagokban: *Herren und Ritter*), amely mellett az „egyháziak” (*Prälaten*) helyzete a reformáció nyomán megrendült; a városok (*Städte und Märkte*) állása általában eleve gyöngébb volt, a szabad parasztság képviselte (Tirol: *Täler und Gerichte*) pedig csak meghatározott territóriumokra korlátozódott. Az újabb kutatások fényében az utóbbi – tehát a városi polgári és a (személyében) szabad paraszti *gemeiner Mann*-t illető – képviselet sokkal jelentősebb, területileg kiterjedtebb és súlyában is nagyobb, mint azt korábbi tudományos közfelfogás vélte. Az alpesi tartományok (Tirol, Voralberg) és az Észak-tenger parti Ost-Friesland mellett a délnyugati sváb és „frank” territóriumok, bennük a 19. század elején területileg megnagyobbodott Württemberg és Baden területei érdemelnek különös figyelmet. Itt – miként Württemberg példája mutatja – kettős folyamat zajlott le a 16. században: 1. a lovagság kivált a tartományi kötelékből s birodalmi renddé vált (*Reichsritterschaft*); 2. megnövekedett a városi polgárság vezető rétegének szerepe, az ő fiait képezvén a protestánsá lett „prelatusi rendet” is, s a területileg közös képviselet útján (*Städte und Ämter*) kisajátította a paraszti falvak képviseletét is. Ez az együttes polgári s paraszti képviselet a francia *harmadik rendjére* emlékeztet. Nem véletlen, hogy éppen ezen a területen jöttek létre az első, polgári népképviselőre épülő alkotmányok a badeni, a württembergi és a szomszédságban a bajor meg a hesseni.

c) A brandenburgi-porosz, az osztrák és a bajor példa arra vall, hogy még azon államokban is, amelyekben a 17–18. században a fejedelmi abszolutizmus jutott uralomra, helyi (résztartományi, kerületi) szinten, vagy a rendiség jogait őrző országos bizottságok formájában – ha olykor csak formálisan is – a „nemesi” örendiség is átmentette magát a 18. század végéig, sőt a 19. század elejéig.

d) A két szinten: birodalmi/szövetségi és tartományi/tagállami síkon vizsgált fejlődés a 19. század eleji (*Vormärz-beli*) események és eredmények egyszerre való szemléletét is megnehezíti. Itt utalok arra, hogy a „harmadik Németország”-ot alkotó tartományok (tagállamok) vívmányai vagy éppen elmaradásuk jelei a belső társadalmi-politikai tényezők mellett külpolitikai helyzetükkel is magyarázhatók. A francia forradalmi és különösen a bonapartista befolyás a Rheinbund területén, a *Charte Constitutionnelle* (1814) hatása és az angol példa ereje (különösen Hannoverben) mellett a két német nagyhatalom: Poroszország és Ausztria szerepe meghatározó volt. A kettejük befolyása tekintetében Karlsbad és Bécs (1819/20) a határkö. Addig a porosz reformerek alkotmányos törekvései segítették a kis- és középtartományok éledező rendjeit és a szövetségesek győzelmétől megszéppent, alkotmányozásra kész uralkodóit; utána az 1830/31-i forradalmi alkotmányozás időszakáig Metternich Ausztriája uralta a Német Szövetséget, befolyásolva még a nagy rivális, Poroszország alkotmányos fejlődését is.

A porosz reformpárt vezető egyéniségei közül is kiemelkedik Freiherr vom Stein, aki elindította a porosz társadalmi és államszervezeti megújulást, s aki száműzetésében, cári tanácsadóként, majd az orosz–porosz seregek mellett működő polgári közigazgatás

vezetőjeként személyes befolyást gyakorolt nem csupán a „szultánokra” (a Rheinbund idején hatalmukat az egykori „birodalmi nemesség” rovására megnövelt fejedelmekre), hanem igyekezett Hardenberg és különösen híve, Humboldt révén 1813/15-ben a német szövetségi alapokmány (*Bundesakte*) megszövegezésére is befolyással lenni. Itt azonban már nála nagyobb erők mozogtak, s ezek csupán egy bizonytalan fogalmazású 13. cikkül eredményeztek, osztrák befolyás szerint.

A tagállami alkotmányok s a porosz provinciagyűlési szabályzatok kibocsátásában több-kevesebb szerepet játszottak a feudális örendek mozgalmi. Megítélésük nem lehet egysíkú. A reformpárt ellen fellépő porosz provinciákbeli rendek, mindenekelőtt a lovagbirtokosok (*Rittergrundbesitzer*) megítélése akkor is negatív, ha egyes térségekben (így Wesszfáliában: Stein tanácsadása mellett) törekvéseik kedvezőbben is ítélték meg. Ezzel szemben az ó-württembergi polgári rend törekvései, amely maga mögött tudta az új-württembergi lovagságot is, eredményüket tekintve akkor is pozitívek, ha egy látszatra liberálisabb alkotmány (1815) oktrojálása ellen léptek föl a jogait – az új, polgárosult törvényhozó testület jogait! – jobban szavatoló, számos régi (őrendi) elemet megőrző újabb alkotmányért (1819).

e) A szövetségi alapokmány 13. cikkelye körül kibontakozó politikai, publicisztikai és tudományos vita: tehát az, hogy ez (ő)rendi (*/alt/ständische Verfassung*), avagy tiszta népképviselési alkotmány (*Repräsentativ-verfassung*) bevezetését írta-e elő, végül is eldöntetlen maradt. A tagállamok akkor és olyan alkotmányt „kaptak”, amikor és amilyenekre megérték a föltételeik. A déliek korábban és polgáríbbat, az északiak később s kevésbé liberálisat; ámbár ez utóbbi alól Tübingiában volt kivétel, sőt a szász alkotmány (1831) sem marad el lényegesen a déliektől.

Az őrendi elemek többé-kevésbé valamennyiben föllelhetők. A polgárosulás terén legkorábban és legmesszebb jutott Baden, ahol a polgárosultabb belső viszonyok a francia hatásnak jobban utat nyitottak, akárcsak Bajorországban is.

Az elméleti – publicisztikai és tudományos – vita során a konzervatívok végül is elismerték a fönnálló és egymástól elütő, a népképviselés több-kevesebb elemét (pl. a nemzeti összképviselést, az utasításmentességet) átvevő alkotmányokat, mint ahogyan a liberálisok többsége is kénytelen-kelletlen beépítette nézeteibe a monarchikus elvet (*monarchischer Prinzip*) mint olyan rendező elvet, amely nem tette lehetővé a polgári jellegű hatalommegosztást.

f) Az újabb tudományosság, főként Hartwig Brandt műve (1969) óta, igyekszik a maga számára elfogadható terminus technicust képezni a „rendi” (*ständisch*) történelmi fogalmából; ezeket – hangsúlyozandó a különbségeket – magam is alkalmaztam. Ezzel kapcsolatban fokozottan hangsúlyoznom kell, hogy „rend” jelensége a 19. századi első felének politikai és tudományos szóhasználatban már nem középkori, nem abszolutizmus előtti fogalmat takar. Egészen egyszerűen különjogaikkal, benne a képviseléssel is fölrüházott társadalmi csoportokat jelöl, amelyeket olykor osztályoknak is neveztek, persze nem a szó történelmi materialista értelmében. A feudalizmusból jött régi rendeket (*Altstände*), így a „nemességet” (*Standesherren*, *Rittergrundbesitzer*), valamint az egyházi rend (*Prälaten*) örököseit nevezem – kissé talán szokatlan, ám magyaros kifejezéssel – örendeknek, míg a polgárságot és a parasztságot, noha bizonyos elemei szintén élveztek már rendiséget a feudalizmus idején is, újaknak (*Neustände*). Ez utóbbiakat Welcker még „választó rendeknek” (*Wahlstände*) nevezte, az újabb irodalom – hangsú-

lyozandó, hogy nem kiváltságolt csoportokról van szó – a „szociális rendek” (*Sozialstände*) kifejezést is használja, amit szintén elfogadhatónak tartok, nem úgy a „hivatásrendiséget” (*Berufstände*), amely – ha elő-előfordul az irodalomban – csakis későbbi, főként 20. századi konstruált fogalom visszavetítésének tekinthető.⁵

g) Az anyagi választójog köréből egyetlen elemet, az *ingatlan vagyon* jelentőségét emelem ki, amely többé-kevésbé akár önmagában, akár közvetve – adófizetés vagy jövedelem – formájában majdnem minden rendnél jelentőséggel bírt. A „nemesség” rendjei esetében megkövetelt *birtok* kétségtelen olyan *dologias szemléletet* takart, amely a feudalizmusból öröklődött át, s – főként az északi tartományokban – a polgárságra és a parasztságra is kiterjedt. Az *adófizetési census*, amely nem csupán földadót foglalhatott magában, inkább polgári, a szerzők egybehangzó véleménye szerint: francia hatást tükröz. Hangsúlyozom: még a leghaladóbb liberálisok, sőt a demokraták is elismerték e censusnem szükségességét a választói önállóság (*Selbständigkeit*) feltételeként. Nem véletlen, hogy 1848/49-ben Frankfurtban és szerte Németországban (valamint Ausztriában) ez lesz az egyik legvitatottabb kérdés. Ezen állt vagy bukott a csirájában már megjelent bér munkásság választójoga.

Többnyire közvetett választási rendszerről lévén szó a megbízottá, elektorrá, majd képviselővé való választás föltételei ebben a sorrendben súlyosbodtak. Egyáltalán: az alkotmányozók és törvényhozók a passzív választójogra – kevés kivétellel – aránytalanul nagy hangsúlyt helyeztek.

h) A választási rendszer körében az ó- és újrendiség közötti elhatároló momentumként kell figyelembe venni, hogy a választótestületek (*Wahlkollegien*) megszervezése, a választókerületek kialakítása elsősorban *rendi* (személyi, testületi) vagy döntően területiális alapon történt-e. A kettő természetesen át is fedhette egymást. Ahol ez utóbbi volt a jellemző, ahol legalább a város lakó és a falusi polgár s paraszt együtt (is) választhattak (*Städte und Ämter*) – mint Badenben és Württembergben – ott modern, francia mintájú választókerületi rendszer jött létre, s mint a konzervatív szerzők írták, „fejszámképviselés” (*Kopfzahlrepräsentation*) valósult meg. Az (ó)rendiség hagyományainak fönntartásáért kardoskodó szerzők ezt elvetették, mondván: szakít a társadalom minőségileg tagolt rendjeivel, Ezeken belül még mindig föltételeztek bizonyos szolidaritást, összetartozást. Szerintük ezzel szemben a pusztán mennyiségi szemlélet alapján összeállított választókerületek mechanikus képviselést valósítanak meg. Kritikájuk részbeni jogossága még nem másítja meg azt, hogy ekkor a polgári haladást éppen ez, a területiségen alapuló jogegyenlőség szolgálta. Különben is az a „szolidaritás”, amelyet Gneist később még a porosz adóosztálybeli választók között is föltételezett, pusztán reakciós illúzió volt már...

A *titkos* szavazás (*geheime Abstimmung*) tisztán csupán kevés helyütt érvényesült, s a haladó liberálisok erre irányuló törekvése még a későbbiekben is csupán részeredményeket hozott, egészen 1918-ig.

i) Az előbbi pontban összefoglalt fontosabb eredmények, megállapítások összességükben választ adnak arra a nagy kérdésre, hogy a német tagállamok képviselési rendszerében érvényesült-e, s ha igen, milyen mértékben a folytonosság az (ó)rendiség és az „újrendiség”: a korai népképviselés között. A kérdés első felét a historikusok általában

⁵ Nem tartom szerencsésnek jelen kormányzati rendszerünk által a szóhasználatba mintegy bevezetett (jogászai) hivatásrendiséget.

igennel válaszolják meg, az államtudományok jeles művelője, Karl Loewenstein, viszont kétségeket támaszt iránta. Magam a történeti szemléletet osztván *igennel* felelek; akkor is, ha tudván tudom – s ez már a kérdés második feléhez tartozik –, hogy tagállamoként más és más súllyal érvényesültek a hagyományos elemek.

Végül is a *Vormärz* Német Szövetségben egy olyan vegyes politikai képviseleti rendszer alakult ki, amelyben a modern polgári képviseletet megvalósító Baden mellett 1918-ig megfért az őrendi rendszerű Mecklenburg is. A társadalmi rendszer átmenetisége és az 1815 utáni, a polgári liberalizmusnak nem kedvező politikai viszonyok teremtette felemás állapot tartósan így sem teremthetett „harmadik utat” (*dritter Weg*). A polgári viszonyoknak az 1848/49-i forradalommal nagyobb lendületet vett kibontakozása e képviseleti rendszert is előre, a polgári irányba mozdította akkor is, ha 1918-ig tagállami szinten több-kevesebb őrendi nehezéket is cipelt magával, vagy a ki nem érlelt általános férfi választójog „veszélyeit” új „szabályozókkal”, így különösen a Poroszországban 1849-ben törvényhozó testületi szinten is bevezetett és innen tovaterjedt az adófizetésre szabott háromosztályos választójoggal (*Dreiklassenwahlrecht*) ellensúlyozták.

j) Munkám bevallott célja az 1848-bon létrejött *hazai* választási rendszer megítéléséhez összehasonlító alapot készíteni. Ha maga az összehasonlítás itt és most részleteiben nem is volt elvégezhető, annyit mégis meg lehet állapítani, hogy az 1848: *V. tc.* kiállja a próbát. Az általa szabályozott általános és különös választójogi föltételek szinten hiánytalanul fölkelhetők a *Vormärz* német alkotmányában, választójogi törvényeiben. A fölmerült problémák is hasonlóak. Ami nálunk kétségtelenül új és polgárabb volt: a tisztán *területi* alapú választókerületi rendszer; akkor is, ha a kisebb törvényhatóságok szerzett jogaira tekintettel a kerületek arányossága lényeges csorbát szenvedett. Nagy előnye volt a mi rendszerünknek, ámbár ez a választók viszonylag alacsony számával is magyarázható, hogy a vármegyei követválasztás hagyományait továbbvive *közvetlen* volt és maradt; szemben a franciával és a némettel e tekintetben az angol voksolásra emlékeztet. A rendiségben gyökerező angol-magyar intézményi hasonlóságnak persze volt árnyoldala is: a *választási korrupció*, amelynek a választási bíráskodás hatókörébe eső elemeivel éppen *előző* értekezésemben (1976) foglalkoztam.⁶

A szavazás titkosságának igénye nálunk is éppen úgy a haladó elképzelések közé tartozott, mint Németországban.

3. Reményem szerint munkám a korrallal foglalkozó történeti tudománysszakokat, mindenekelőtt természetesen a hazai egyetemes állam- és jogtörténetet/egyetemes (európai) alkotmány- és jogtörténet új ismeretekkel gyarapítja.

a) Munkám lényegi eredményeit beépíthetőnek véltem az *Egyetemes állam- és jogtörténet* egyetemi tankönyvébe, annál is inkább, mert az a *Vormärz* időszakát illetően a vonatkozó fejezetben jelenleg csupán a szövetségi szintű fejlődésre van tekintettel.⁷

⁶ Teljes kiadása: RUSZOLY JÓZSEF: *A választási bíráskodás története Magyarországon*. A Pólay Elemér Alapítvány Iusriperitus Betéti Társasága. Szeged, 2015. (Jogtörténeti Tár 3. Szerk. Balogh Elemér) – A parlamentáris választási bíráskodás történetének szerzői könyvszete (1968–2013): 715–721. pp.

⁷ Vö. újabban: HORVÁTH PÁL (szerk.): *Egyetemes jogtörténet I.* Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest, 1997. 362–368. pp., különösen 368. p. (A szövetségi alkotmány 13. cikkelyéről is STIPTA ISTVÁNTÓL.); RUSZOLY JÓZSEFTŐL a jegyzetben hivatkozott munkán túl: *Európai jog- és alkotmánytörténelem*. Pólay Elemér Alapítvány, Szeged, 2011. 472–490. pp.

b) Egy közel két évszázaddal ezelőtti kutatásom főbb eredményeit a feudalizmus végső s a polgári társadalom kezdeti időszakának, tehát egy *átmeneti kornak* vegyes képviselési rendszerét mutattam be. Ez a mai politikai elmélettől és gyakorlattól látszólag nagyon távol áll, hiszen a jelennel foglalkozó tudományszakok – az államjog (alkotmányjog) vagy az újabban szárnyait bontogató politikatudomány történeti visszapillantásai, legalábbis az intézménytörténetet illetően, jobbra 1848/49-ig terjednek. A valóságban az előkészítő időszakok (*Vormärz*, reformkor) nagyon is hozzátartoznak a modern, polgári intézmények kialakításához. Így a historikus tudományszakok eredményeiből (is) táplálkozó mai társadalomtudományok számára is fontos ismeretük. S e kor még valamit tartogat számunkra: az *átmenetiséget*, az intézmények és eszmék tarkaságát.

Habár társadalmunk e kutatásaim óta egy másik átmeneten is túljutott, ki merné állítani, hogy alkotmányos intézményeink, benne képviselési rendszerünk „véglegesen” kialakult. Nagyon is ellentmondásos és lassan változnak ezek az intézmények; nincsenek „tisztá” formák. E megállapítás mutatis mutandis a mi mai – 1985-beli és 2017-beli! – képviselési rendszerünkre is vonatkoztatható. A vele foglalkozó tudományszakok művelői történeti szemléletének további elmélyítésére mindenképpen használni szerettem volna. Arról nem is beszélve, hogy bizonyos kérdéseket, pl. a területi vagy szakmai („korporációs”) képviselés kérdését az idő ismét fölvetette. A jogalkotói válasz késik. A polgári képviselés számára kivívott területiség egyelőre majdnem töretlenül érvényesül.⁸

(1985/2017)

Bibliográfiák

I. E közlemény könyvészetéből⁹

1. Gyűjteményes (többszerzős) kötetek (sorozatok)

Staats-Lexikon oder Encyklopädie der Staatswissenschaften. In: Verbindung mit vielen der angesehensten Publicisten Deutschlands, Herausgegeben von Carl von Rotteck und Carl Welcker. Bd. I–15. Altona, 1834–1843.

Mohl, Robert, von: *Staatsrecht, Völkerrecht und Politik*. 1. Bd. Staatsrecht und Völkerrecht. Tübingen, 1860.

⁸ A fordulatról alkotmány- és jogtörténeti szempontból: RUSZOLY JÓZSEFTŐL *Máig érő alkotmánytörténelem*. Bába Kiadó, Szeged, 2002. Az elveszett intézmény. A parlamentáris választási bíráskodás a Nemzeti Kezdetek 1989. évi tárgyalásain. Hítel, 2003. szeptember (16. évf. 9. 11.) 80–94. pp.; *Az alkotmánytörténet időszerűsége, 1989/90* („A rendszerváltás forráskönyve”-hez) In: JAKAB ÉVA (szerk.): *Tanulmányok dr. Molnár Imre egyetemi tanár 70. születésnapjára*. Acta Jur. et Pol. Szeged Tom. LXV. Szeged, 2004. 747–765. pp.; szerzői kötetben: RUSZOLY JÓZSEF: „és így is a mi korunk” *Írások és források Magyarország alkotmánytörténetéhez. 1944–1949*. Püski, Budapest, 2006. 251–266. pp.; *Az alkotmányozás történetisége. 1989*. In: BOBVOS PÁL (szerk.): *Reformer iuris cooperati. Tanulmányok Veres József 80. születésnapja tiszteletére*. Pólay Elemér Alapítvány. Szeged, 2009. 667–680. pp.

⁹ A teljesebb bibliográfia munkám törzsét tartalmazó *Alkotmány, választójog és választási rendszer a Német Szövetség tagállamaiban. 1815–1848*. Miskolc, 1991. c. közleményemben lelhető föl (bibliográfia: 101–115. pp.).

Handbuch der deutschen Geschichte. 3. Bd. Von der Französischen Revolution bis zum ersten Weltkrieg. Stuttgart, 1960.

Ständische Vertretungen in Europa im 17. und 18. Jahrhundert. Herausgegeben von Dietrich Gerhard. Göttingen, 1969.

Hintze, Otto: *Staat und Verfassung*. Gesammelte Abhandlungen zur allgemeinen Verfassungsgeschichte. Herausgegeben von Gerhard Oestreich, mit einer Einleitung von Fritz Hartung. Göttingen, 1970.

Geschichte der deutschen Länder. „Territorien-Ploetz“ 2. Bd. Die deutschen Länder von Wiener Kongress bis zur Gegenwart. Herausgegeben von Georg Wilhelm. Sante und A.G. Ploetz Verlag, Würzburg, 1971.

Herrschaftsstruktur und Ständebildung. Beiträge zur Typologie der österreichischen Länder aus ihren mittelalterlichen Grundlagen. Bd. 1–3. Mit einer Inleitung in das Gesamtwerk in Bd. I. von Michael Mitterauer. München, 1973.

Die geschichtlichen Grundlagen der modernen Volksvertretung. Die Entwicklung von den mittelalterlichen Korporationen zu den modernen Parlamenten. Zwei Bände. Herausgegeben von Heinz Rausch. Zweiter Band. Reichsstände und Landstände. Darmstadt, 1974.

Gesellschaft, Parlament und Regierung. Zur Geschichte des Parlamentarismus in Deutschland. Herausgegeben im Auftrag der Kommission für Geschichte des Parlamentarismus und der politischen Parteien von Gerhard A. Ritter. Düsseldorf, 1974.

Der moderne Parlamentarismus und seine Grundlagen in der ständischen Repräsentation. Beiträge des Symposiums der Bayerischen Akademie der Wissenschaften und der International Commission for Representative and Parliamentary Institutions auf Schloss Reisingburg vom 20. bis 25. April 1975. Unter Mitwirkung von Karl Möckl herausgegeben von Karl Bosl. [West]-Berlin, 1977.

Moderne deutsche Verfassungsgeschichte (1815–1914). Herausgegeben von Ernst-Wolfgang Böckenförde unter Mitarbeit von Rainer Wahl. Königstein/Ts., 1981.

2. A monográfiákból

Boldt, Hans: *Deutsche Staatslehre im Vormärz*. Düsseldorf, 1975.

Botzenhart, Manfred: *Deutscher Parlamentarismus in der Revolutionszeit. 1848–1850*. Düsseldorf, 1977.

Brandt, Hartwig: *Landständische Repräsentation im deutschen Vormärz*. Politisches Denken im Einflussfeld des monarchischen Prinzips. Neuwied-/West-/Berlin, 1969.

Ehrle, Peter Michael: *Volksvertretung im Vormärz*. Studien zur Zusammensetzung, Wahl und Funktion der deutschen Landtage im Spannungsfeld zwischen monarchischen

Prinzip und ständischer Repräsentation. Frankfurt am Main-Bern-Cirencester, 1979.

Meyer, Georg: *Das parlamentarische Wahlrecht*. Nach des Verfassers herausgegeben von Georg Jellinek. Berlin, 1901.

Schilfert, Gerhard: *Sieg und Niederlage des demokratischen Wahlrechts in der deutschen Revolution 1848/49*. Berlin, 1952.

Schmitt, Eberhard: *Repräsentation und Revolution*. Eine Untersuchung zur Genesis der kontinentalen Theorie und Praxis parlamentarischer Repräsentation aus der Herrschaftspraxis des Ancien régime in Frankreich (1760–1789). München, 1969.

II. E közlemény szerzői könyvészete¹⁰

A rendiség és a népképviselet között: tartománygyűlések és választójog a Német Szövetségben, 1815–1848. (Akadémiai doktori értekezés.) Miskolc, 297. p. XXXIII fol. 1985.

A tartománygyűlési képviselő eszmétörténetéhez a Német Szövetségben, 1815–1848. In: Jogtörténeti előadások. 1. Mezey Barna (szerk.), Tankönyvkiadó, Budapest, 1988. 41–72. pp.

A rendi képviselő és a népképviselő között. In: Állam és Igazgatás. 39. évf. 11. sz. 1989. 988–1000. pp.

Alkotmány, választójog és választási rendszer a Német Szövetség tagállamaiban, 1815–1848. JATE Kiadó, Szeged, 1989. 100 p. (A József Attila Tudományegyetem Jogtörténeti Tanszékének tansegédletei 1.)

A német tartományi rendi képviselő történetéből. Acta Jur. et Pol. Tom. 39. Fasc. 17. Emlékkönyv dr. Antalffy György egyetemi tanár oktatói működésének 40. és születésének 70. évfordulójára. Szeged, 1990. 207–224. pp.

Zwischen ständischer Repräsentation und Volksvertretung: zur Entstehung des parlamentarischen Wahlrechts in den Staaten des Deutschen Bundes und in Ungarn im Vormärz. In: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Germanistische Abteilung. 107. Bd. 1991. 408–432. pp.

Alkotmány, választójog és választási rendszer a Német Szövetség tagállamaiban, 1815–1848. Publicationes Universitatis Miskolciensis. Sectio juridica et politica 6. kötete. Miskolc, 1991. 130 p.

Képviselő és folytonosság : bevezetés egy összehasonlító választójog-történeti munkálathoz. Acta Jur. et Pol. Tom. 41. Fasc. 30., 1992. 457–467. pp. Emlékkönyv dr. Cséka Ervin

¹⁰ Jelen közlés alapját Gyuris Györgynek Szegeden a Somogyi-könyvtár által kiadott bibliográfiái képezik (*Ruszóly József munkássága 1959–1999, 2000; 2000–2009, 2010*). Vö.: *Ruszóly József szakirodalmi munkássága (1959–2009)*. Válogatott bibliográfia. In: Különnyomat a Ruszóly József emlékkönyvből. Szeged, 2010. Acta Jur. et Pol. Szeged, Tom. LXXIII. 989–1014. pp.

egyetemi tanár születésének 70. és oktatói munkásságának 25. évfordulójára.

Európa alkotmánytörténete: előadások és tanulmányok középkori és újkori intézményekről. Püski, Budapest, 2005. 552 p. (A Szegedi Tudományegyetem Jogtörténeti Tan-
székének tansegédletei; 12.)

Beiträge zur neueren Verfassungsgeschichte: Ungarn und Europa. Gondolat, Budapest, 2009. 641 p. (Ungarische Rechtshistoriker; [3.]).

SÁRKÁNY ISTVÁN*

Korunk terrorizmusának jellemzői**

Bár a terrorizmusnak általánosan elfogadott meghatározása – egyebek mellett politikai, ideológiai, vallási okokból – nincs, mégis megállapítható, hogy annak lényege a történetében fordulatot jelentő 2001. szeptemberi támadástól kezdődően jellemzően a nyílt erőszak alkalmazásával, félelem keltésével, korábban és főként a 20. század utolsó harmadában az azzal való fenyegetéssel is megvalósuló, főként politikai, vallási célok elérése érdekében alkalmazott kényszerítésben, államzsarolásban manifesztálódott. A nyílt erőszak célja a rendszer erodálása, a destabilizáció, a kényszernek a társadalommal a megfélemlítés felhasználása révén történő elfogadtatása, a bizonytalanság és a rettegés állandósítása érdekében.

Az ideológiai különbözőségekből fakadóan a definiálási probléma hátterében az áll, hogy amit az egyik oldal terrorizmusnak, illetve bűnös terroristának tekint, azt a másik oldal pl. a nemzeti függetlenségért folyó igazságos küzdelemnek, illetve hősiek szabadságharcosnak tart. A terrrorszervezetek tevékenységének megítélése különbözőséget mutat a végrehajtás és annak irányítási helyszínétől függően is. Más a cselekmény megítélése az elszennvedők és az eltervezők (a terroristákat pénzzel, fegyverekkel, kiképzéssel, stb. támogatók) vonatkozásában.

Közhelynek számító megállapítás az, hogy az erőszak világjelenség. Az emberiség történetében mindig, mindenütt – bár eltérő mértékben és változó intenzitás keretei között – egyéni, csoportos és államilag szervezett formát öltve jelent meg. Különösen a mögöttünk hagyott évszázad második felében a hírhedt akciók megvalósításával a terrorizmus új minőséget teremtve, egy a korábbinál veszélyesebb szakaszba lépett (pl. Charles de Gaulle francia köztársasági elnök elleni merényletkísérlet, a XX. Nyári Olimpiai Játékok helyszínén Münchenben az izraeli sportolók túsul ejtése, illetve meggyilkolása, Aldo Moro olasz miniszterelnök elrablása, majd meggyilkolása).

Noha e politikai gyökerű terrorakcióknak koránt sem volt meghatározó eleme az iszlám kötődés, mégis fontos hangsúlyozni azt, hogy az elmúlt másfél-két évtized során a legtöbb és legvéresebb terrortámadást az iszlám nevében iszlám fundamentalisták valószínűsítették meg. Ezzel a terrorakcióknak a korábbinál is veszélyesebb – attól minőségében eltérő – új hullámát indították el.

* professor emeritus, Nemzeti Közszerológiai Egyetem

** Az elemzés SÁRKÁNY ISTVÁN: *A terror gyakorlatának konstans és mobil elemei az elmúlt fél évszázad tükrében*. Belügyi Szemle, 2016. 10. 5–23. pp. felhasználásával készült.

Ebben a terrorizmusban az ideológiai hátteret a vallás és az arra épülő eszmerendszer dominálja és e tekintetben a meghatározó szerepet a Koránból levezethető világnézet igazolására szolgáló, tartalmában és magyarázatában változatlan elméletrendszer biztosítja.

A radikális iszlám egyik vezéralakjának tekintett Szayyid Qutb már bő fél évszázaddal ezelőtt világosan megfogalmazta a fundamentalisták által a későbbiekben gyakran hangoztatott állásfoglalását, miszerint a Nyugat számára értéknek számító tényezők összeférhetetlenek a tiszta iszlámmal. Ennek hátterében az előreláthatatlanság és az ebből következő bejósolhatatlanság húzódik meg. A Nyugatot jellemző kételkedéssel szemben a radikális iszlám gondolkodás centrumában a hit megkérdőjelezhetetlensége áll. Abban a struktúrában, melyben csak hinni szabad, a kételkedés pedig tilalmazott, a haladás megáll. Az Ótestamentum és az Újtestamentum szövege, miként a Koráné is, változatlan, de az értelmezése változott. A Korán „hivatalos” értelmezése változatlan maradt.

A monoteista vallások története nem nélkülözte az erőszakot, de napjainkban az iszlám fundamentalizmus változatlanul a hívők köteletségévé teszi a hitetlenek üldözését, ezáltal fontos attribútuma a támadó etnocentrizmus lett. Bár a Koránban több erőszaktevésre való utalás, utasítás olvasható, iszlám szakértők és az európai országok muszlim közösségeinek vezetői számos alkalommal nyilatkoztak a tömegkommunikációban arról, hogy az igazi iszlámban nem létezik terrorizmus. Érvelésük lényege az, hogy az iszlám szerint a törvényes célok csak törvényes úton valósíthatók meg. Más interpretációban: ebben a struktúrában nincs lehetőség egy törvényes célnak a jog keretein kívül eső eszközökkel történő elérésére, még kevésbé kikényszerítésére.

Mindezek ellenére megállapítható: világpolitikai, világ gazdasági aktualitások sora bizonyítja azt, hogy az iszlám együtt tud élni a nyugati kultúrával, amit nemcsak az erre irányuló törekvései dokumentálnak, hanem lényegi, stratégiai jelentőséggel bíró gazdasági érdekei ki is kényszerítenek. A feszültség okozói tehát nem általában ebben a kultúrkörben keresendők. A problémát a megcsontosodott nézeteket valló, a fundamentalizmust piedesztálra emelő, szélsőséges, radikális eszméket hirdető, irgalmat nem ismerő, a világ számára tűrhetetlen, gyilkos akciókat megvalósító terrorszervezetek jelentik.

Az iszlám fundamentalizmus erőszakos háttere mintegy 1400 évvel korábbi időszakban gyökerezik és meghatározó elemei a Korán szövegében lelhetők fel. Az általa tartalmazott 114 szúra több, mint 6200 versében 100-at meghaladja a háborút és erőszakot hirdető és annak megvalósítására a hívőket kötelező utasítások száma.¹ (pl. a 4. szúra 74. verse az öngyilkos merényletek, a 47. szúra 4. verse a hitetlenek elleni erőszakos fellépés ideológiai hátterét adja)

Az ideológiai háttérrel a terror céljai szimbiózisban vannak. Ezek közül itt csak néhányra utalok:

- befelé az összetartozás és a szolidaritás, kifelé az elzárkózás és az ellenségkép Nyugattal való azonosítása, a nem iszlám kultúrkörhöz tartozás idegenként, akár ellenségként történő percipálása,
- annak felismerése, hogy az emberek manipulálásának egyik legcélravezetőbb eszköze a félelem széleskörűvé tétele,

¹ www.ateistavilag.blog.hu/2015/4/11/a_koranban_tenyleg_tobb_tucat_eroszakot_tamogato_vers_talalhato

- a terrortámadások révén a lehető legjelentősebb médiahatás biztosítása, a bizonytalanság és a félelem-, illetve pánikkeltés maximalizálása a célszemély ki-létére, a nagyszámú ártatlan áldozatra, illetve a szimbolikus helyszínre tekintettel,
- a gazdag, szegényebbé, – ezáltal az elosztás igazságosabbá – tétele által az ösz-szetartozás és a szolidaritás érzésének erősítése,
- a globalizációnak az izoláció, a centrumnak a periféria felé fordulóvá tétele,
- az emocionális pusztítás, a gyűlöletkeltés és ennek révén a gyűlöletkultúra meg-alapozása és terjesztése, a nemzeti, a vallási különbségek hangsúlyozása mel-lett az ellenségeskedés szítása,
- a nyugati, hitetlen civilizáció teljes elvetése mellett az onnan átvett high-tech felhasználása, de a társadalmi modernizáció elutasítása.

E nem teljes felsorolás alapján is megállapítható, hogy a múlt század második felé-ben többnyire konkrét célok eléréséért küzdő terrorszervezetektől, az iszlámmal nem konvergenciát, de esetenként korrelációt mutató fundamentalista szervezetek célja ab-ban különbözik, hogy egyetemesnek tekinthető, megvalósítható céljai, ennek megfele-lően teljesíthető követelése sincsenek, előzetes figyelmeztetés nélkül a nyugati világot – és mindazokat, akiket ellenségnek, kultúrájukon kívülinek tekintenek – egészében tá-madják. E tekintetben, tehát két kibékíthetetlen, egymást kölcsönösen kizáró ideológia szembenállásának vagyunk a tanúi.

A konkrét cél megvalósításának elvetéséből következik, hogy az előzetes biztosíték-ként megjelenő túszzedés és az erre épülő „üzletkötés”, bármiféle alkuba bocsátkozás háttérbe került. A terror egyenlővé vált az önmagáért való megtorlással. A terrorszerve-zetek az életek sokaságát kioltó öngyilkos támadásokat legitimnek tekintik.

Tekintettel arra, hogy a terrorszervezethez csatlakozók esetében a paradicsomba ju-tásnak az a feltétele, hogy az életüket a hitetlenekkel folytatott harcban feláldozzák, ezért az öngyilkos terroristák a cselekmény megvalósításával vállalják a – körükben di-csőségnek tekintett gyilkossággal járó – mártíriumot. A hamis ideológia „csodákra” ké-pes. A terrorcselekményt elkövető palesztin nők többségét az a vágy vezérelte, hogy ta-lálkozhassanak „jóképű” mártírokkal a paradicsomban. Ez kihallgatásuk során derült ki.² A terrorizmust a hitbe integráló ideológiában tehát évszázadok óta nincs változás. Az ebben rejlő erő elégséges ahhoz, hogy a szervezethez csatlakozók, akár az életüket is feláldozzák érte. A tanulatlan tömegeket beservezők, az ideológia terjesztői a vallás ál-cája alá rejtett, imába burkolt politikai tartalmú üzeneteik révén a terrorakciók „agitprop titkárai” lettek.³ Tekintettel arra, hogy a túlnépesedés és a tudatlanság miatt a rendelkezésre álló „muníció”, lényegében korlátlan méretű, ennek megfelelően „olcsó” is, ezért ennek az igénybevétele egyszerű és gazdaságos, az akció sikere nem igényel magas in-tellektus mellett működtetett költséges infrastruktúrát, így az öngyilkos merénylet al-kalmazása még kifizetődőbb is.

Más kérdés az, hogy lehet-e mártír egy terrorista? Mártír az lehet, aki a vallás által le-galizált szent cél megvalósításáért az életével fizet. A lényeg a valláshoz való hűség. A kér-dés az, hogy lehetséges-e egy olyan valláshoz hű hozzáállás mellett mártírrá válni, mely az

² <http://kitekinto.hu/terrorizmus> Friss hírek az Iszlám Állam témában. A palesztin terrorizmus okai.

³ FALLACI, ORIANA: *A harag és büszkeség*. Művelt Nép Könyvkiadó, 2016. 29. p.

ehhez vezető utat, vagyis a halál választását, tehát az öngyilkosságot kizárja. Ennek alapján megállapítható, hogy a mártíromság nem lehet szubjektív cél, csak objektív eredmény.

Míg a múlt század második felében követett „klasszikus” megoldásokat alkalmazó terroristák nem feltétlenül az életük árán kívánták a céljukat elérni, addig korunkban az elkövetés utáni életben maradásnak a jelentősége az esetek többségében elveszett. Ha valaki a menekülés és az ezzel esetleg együtt járó életben maradás lehetősége helyett a magasztos cél elérése érdekében az öngyilkosságot választja, akkor azzal szemben a büntetőjog szigora, illetve eszköztára a kilátásba helyezett – de jogállami keretek között kiszabandó és végrehajtandó – büntetés elégtelennek bizonyul. A speciális és generális prevenciók hatása lenullázódik.

A jellemző tulajdonságok sorában kiemelésre érdemes a terror eszköztárában bekövetkezett változás. A légi jármű hatalomba kerítésével történő elkövetések a repülőterek biztonsági infrastruktúrájának kiépítésére, az ellenőrzések szigorítására tekintettel megnehezültek. A korábban használt lőfegyvert, illetve robbanóeszközöket, a biztonságosabban elrejtendő kés és robbanóöv, a tömegbe hajtó személyautó, illetve a kamion váltotta fel.

Az öngyilkos terroristák átlagéletkora csökkent, terjedőben van a gyermekek harc-eszközszerű, már korábban is tapasztalt politikai célú felhasználása. A fiatal lányok ruházata szinte egész testüket fedi, így a rajtuk elhelyezett, az élet kioltására alkalmas eszköz könnyen elrejthető. A megelőzés tekintetében tehát az a legjelentősebb probléma, hogy – vélhetően agymosási folyamat eredményeként – az öngyilkos terroristával megjelent az „emberfegyver”, ami ellen a legkorszerűbb eszközök is hatástalanok.

Fontos jellemző, a terror tömegbázisa is. Különösen Afrikában a népesség korábban nem ismert méretű növekedésével párhuzamosan nő – különösen az ifjúság körében – a tanulatlanok száma. Ennek hátterében a társadalmi igénynek meg nem felelő, elégtelen oktatási rendszer húzódik meg, melynek a célja a bigott vallási igények kiszolgálása, az ifjúság ennek megfelelő sötétségben tartása, az ideológia kritikátlan elfogadása, a gondolkodás és a kételkedés elvetésére irányuló nevelés megvalósítása. A fiatalok a jövőjük alakítására, az egzisztenciális építkezésre, a csapdából való szabadulásra nem látnak lehetőséget. Mindezek ismeretében a helyzetüket kilátástalannak ítéelők számára kitörési alternatívát, hamis, virtuális jövőt kínálnak a tehetetlenség következtében akkumulálódott dühődség mozgósításával – a pénz és az ideológia segítségével – a terrorszervezetek.

A technikai fejlődés felgyorsulásával – a globalizáció következményeként – egyre kevesebb ember lesz képes, egyre több ember számára szükséges javakat előállítani.⁴ A népesség folyamatosan növekvő – zömében tanulatlan – része döntően a fejletlen országokban munkalehetőség, egzisztenciális kapaszkodó hiányában a társadalomellenes erők bázisa lehet és helyüket a terrorakciók végrehajtásában találhatják meg.

A demográfusok megállapítása szerint – a lakosságszám növekedésének jelenlegi üteme mellett – negyven év múlva a Földnek a mai 7,4 milliárddal szemben 10 milliárd lakója lesz. A problémát ennek területhez kötött létszámbeli megoszlása jelenti majd. A növekedés jelentős részben Afrika és Ázsia minimum 50%-ban muszlim lakosú 45 országának – már a jelenlegi lakosságszámot tekintve is – meghatározó országaiból ered. Afrikában 10 ország lélekszáma a következő 85 év alatt a jelenlegi ötszörösére emelke-

⁴ <http://24.hu/fn/gazdasag/2016/07/18/intelligens-gepek-tomegek-2016-ban-az-usa-elnokeinek-keszitett-elemz-es-szerint-a-20-dollarnal-alacsonyabb-oraberu-munkak-83%-a-automatizalva-lett>.

dik. Nigéria pedig szélsőséges esetben 1 milliárd lakosú országgá válhat.⁵ Ebből következik, hogy a népességrobbanással sújtott legfejletlenebb országokban a hatalmas fiatal populáció számára – (Afrikát a tizenévesek kontinensének is nevezik) bármiféle egzisztenciális perspektíva hiányában mind gazdasági, mind erkölcsi tekintetben – megnövekszik a terrrorszervezetek vonzereje. A körükben dicsőségnek tekintett mártírium felvállalásával a kiút nélküli fiatalok, rajtuk keresztül családjuk kiemelkedhet az ismeretlenségből. Az elkövetett terrorakciókra figyelemmel a leginkább veszélyeztetett országok rangsorának első hét tagja között hat muszlim ország található.⁶

A tapasztalat azt mutatja, hogy minél egyszerűbb a terrorcselekmény kivitelezése, az annál inkább elháríthatatlan lesz. Gondoljunk pl. a palesztin kések támadásokra, vagy az autóbusz megállóknál várakozók nagy sebességgel történő szándékos elgázolására. Ezek megelőzése ellehetetlenítené a mindennapi életet.

Különösen az teszi nehezzé a megelőzést, ha olyan „békés” személy a támadó, aki a nyugati kulturális közegbe besimulva, szocializált képet mutatva, figyelemfelhívó előélet nélkül, csak a támadást követően felderített kapcsolattartás alapján, esetleg már valamelyik nyugat-európai országban születetten, tanult emberként követi el a terrortámadást, s ennek megfelelően korábban a rendőrség vagy a szolgálatok látókörébe be sem került.

A helyszínválasztás már nem az elkövetők biztonságos elmenekülésének lehetőségével áll kapcsolatban, hanem azzal, hogy azok a Nyugat sokszínűségére – még az elkövető feláldozása árán is – a lehető legnagyobb csapást mérjék.

Napjainkban az egyes terrorcselekményeket – főként a nagyszámú áldozattal járókat – az óriási médiafigyelemre tekintettel akkor is magára vállalhatja egy terrrorszervezet, ha annak megvalósításához nincs köze, ha a tettes – személyes motiváció alapján – magányos elkövető. Ez a felderítés megnehezítésével, esetenkénti ellehetetlenítésével járhat, ami fokozza a bizonytalanságot, s rendkívül hatásos fegyverré formálja a félelemre építő kommunikációt.

Korunk terrorizmusának sajátos jellemzője, hogy az egyes szervezetek tagjai közé más, pl. nyugat-európai országok polgárai is csatlakoznak. A terroristák szemében ez az ideológiai felsőbbrendűség „nyilvánvaló” bizonyítéka.

Míg a mögöttünk hagyott évszázad terrrorszervezeteinek zömére a politikai kötődés volt a jellemző, addig napjainkban, különösen a terrorcselekmények történetében fordulatot jelentő 2001-es támadásoktól kezdődően a legfontosabb ismertetőjegy a vallási, etnikai indíttatás lett.

A terrorizmus biztonsági szempontból relevánsként kezelésének – a bűnözéssel összefüggő szubjektív biztonságérzethez hasonlóan – nincsenek közvetlen empirikus alapjai. Ez azt jelenti, hogy a fenyegetés valóságos létezése és e körülmény ilyenkéntinek érzése eltérhet egymástól.

2001. szeptembere óta fajsúlyos – de jogállami keretek közé szorított – jogkorlátozó intézkedésekkel lehetett találkozni. A visszatérően megvalósított terrorcselekményeknek az a következménye, hogy a biztonság és a szabadság egyensúlyának megtalálásához szűkül a mozgástér. Biztonság nélkül nincs szabadság, de a biztonsághoz – a terrorfenyegetettség arányos – szabadságkorlátozás elkerülhetetlen. Mindez korunk sajátos

⁵ GERGELY MÁRTON: *Fogy a magyar, megtelik a Föld*. Népszabadság, 2015. július 31. 14. p.

⁶ ISASZEGI JÁNOS: *A globális terrorizmusindex értékelése 2013 tavaszán*. Honvédségi Szemle 2013/3–4. pp.

paradoxonja. Ennek megfelelően az emberi jogok védelme érdekében kibontakoztatott – nemzetközi síkon folyó – harc éppen az emberi jogok és értékek részbeni visszaszorításával vált kiteljesíthetővé. Megállapítható tehát, hogy a terrorcselekményekre adott egyes állami válaszlépések – bár kényszerűen, de – szintén jogkorlátozó jellegűek. Ezzel teljesedik ki a terrorakciók célja. A társadalom demokratikus működése vagy közvetlenül a terrorcselekmények következtében, vagy az arra adott államhatalmi válaszokból folyóan sérül. Ez még abban az esetben is igaz, ha a jogkorlátozás az arányos mértéket nem lépi túl. Az eltúlzott reakció többlet jogsérelemmel járhat.

Emberi jogi sérelmek természetesen demokratikus társadalmakban is előfordulhatnak. Ezeket azonban a rettegés és a terror társadalmától mindig a sérelemre történő társadalmi reagálás, a kritika, a vita, a kételkedés, a másként gondolkodás lehetősége különbözteti meg. Ez a társadalmi reakció a terrorizmussal fertőzött országokban ismeretlen.

Korunkban az informatika rohamos fejlődésének következtében csak a terrort megvalósító „kéz” a jelenlévő, az „agy” máshol tartózkodik, vagyis karok, mozgatható személyek, sejtek vannak világszerte, de őket a fej több ezer kilométerről, akár egy másik kontinensről is irányíthatja. A távolságból és az esetleges anonimitásból következik, hogy a bűnözésnek e jelenségcsoportjában megdől, illetve teljesen átértékelődik a kriminalisztika sok évszázados fogódzója: az alibi.

Globalizálódott világunk csak globalizálódott kommunikáció keretei között működőképes. A következmény pedig az, hogy a terrorizmus megelőzésére, az ellene történő védekezésre, az arra való reagálásra, a terroristák üldözésére tett – a hon -, és rendvédelmi szervek, az egyes szolgálatok által megvalósított professzionális – intézkedések ellenére a terrorcselekmények száma nem csökken. A hivatkozott intézkedések nyomán az egyes terrrorszervezetek elveszíthetik karizmatikus vezetőiket, aminek folyamánaként a működésben átmeneti vagy tartós gyengülés következhet be, de a hamis ideológiára és annak folyamatos súlykolására tekintettel a háttér sértetlen marad, vagyis a kohéziót biztosító eszme változatlanul tovább él.

Ezzel áll összhangban az FBI igazgatójának a képviselőházi meghallgatása során tett nyilatkozata, miszerint az Iszlám Állam legyőzése után terrorista diaszpórák jöhetnek létre.⁷ Az al Kaida, Oszama Bin Laden 2011. május 2-án történt likvidálása után irányítási válságba került, de ez a sejtépítés kudarcával mégsem járt, sőt e megrendítő erejű ütest követően a terrrorszervezet tömegbázisa – a magukkal semmit kezdeni nem tudó, a kilátástalan helyzetükből kitörni képtelen, többségében fiatal tömegek csatlakozására tekintettel – szélesedett. Ez a populáció a terrrorszervezethez tartozást egy előkelőbb társadalmi státuszba kerülésként éli meg, mely értelmet ad az életüknek, így a sehová sem tartozást egy magasztos, megkérdőjelezhetetlen eszme szolgálatába szegődés válthatja fel.

A terrorizmust a társadalmakban az egyensúly hiánya és ennek folyományaként az erőszakba torkolló elégedetlenség tartja fenn. A megtermelt jövedelemből történő egyenetlen – a terrrorszervezetek kommunikációjában igazságtalanként megjelenített – részesedés az egyik legfontosabb olyan tényező, melyet a szervezők az elégedetlenség szítására felhasználnak. A terror eszkalálódásának hátterében – ennek megfelelően – a társadalom egyensúlyának a megosztottság révén bekövetkező tartós megbomlása áll. Tekintettel arra, hogy a világ terrorakciókkal érintett térségeinek zömében az egyensúly hiá-

⁷ <http://kitekinto.hu/terrorizmus> Friss hírek az Iszlám Állam témában: Nem elég az IS megsemmisítése.

nya nem átmeneti állapot, hanem egy öngerjesztő folyamat eredménye, ezért ez újratermeli az elégedetlenséget. Amíg az állam a politikai, a társadalmi és gazdasági rendszer stabilitását, ezek kívánatos egyensúlyát képes fenntartani, az elégedetlenség nem generál terrorakciókat, így az problémamentesen kezelhető. Ennek hiányában azonban a struktúra elemeinek bomlása, a más államok felé történő kiszolgáltatottsága, a terror ellenőrizhetetlen – vallási uszításra épülő – terepévé tétele megkezdődik. A következmények kiszámíthatatlanok. Bekövetkezhet az államhatárok esetleges korrekciójával a regionális rend, majd ennek közvetítésével az általános status quo átalakítása is.

A terrorizmus rendkívül súlyos problémát jelenthet a gazdaság tekintetében is. Megelőzése, az ellene folytatott permanens harc rendkívül költséges. Különösen azokban az országokban okoz fajsúlyos problémát, ahol eleve csekély a mobilizálható erőforrás. Ebben a helyzetben az állam arra kényszerül, hogy a kiegyensúlyozott működését biztosító fontos területeken a fejlesztést leállítsa vagy jelentősen visszafogja, s a megtermelt javak egy részét a terror megfékezésére fordítsa.

A terrorcselekmény elkövetése során a szervezet által ismeretlen, ennek megfelelően véletlen áldozattá válás lett a jellemző. A szervezet „olajozott” működésének feltétele az irgalmat nem ismerő, részükről, általában igazságosnak tekintett, a potenciális sértetteket rettegésben tartó – de helybeli és időbeni bekövetkezését illetően bizonytalan – fegyveres erőszak. Ez rendkívül fontos tényező, mert, ha a lehetséges áldozatok irányában a terror alkalmazása igazságos lenne, az általános félelemkeltő hatás elveszítené a jelentőségét. E tényezővel kapcsolatos az is, hogy a célszemély bárki lehet, az azzá válás véletlenszerű. A lehetséges áldozatok száma a valós sértetti kört sokszorososan meghaladja.

A majdani áldozat nem ismeri a veszélyt, az elkövetés helyének és idejének meghatározása, a cselekmény megvalósítása tőle független. A folyamat irányítója a terrorista, akinek kevésbé a cselekménye, sokkal inkább annak hatása a fontos. A rémtettek megvalósításához az ideológiával agymosott, ennek megfelelően „programozott emberek” szükségesek. Ők a cselekmények végrehajtói, a terror pszichopata élcsapata. Az e körbe tartozás feltétele az empátia, a tolerancia, a büntudat és a szeretet teljes hiánya. Ennek kialakításához a szervezeten belül is hatékonyan működő és befelé is a félelemkelésre épülő kommunikáció elengedhetetlen.

A terrorista etikája, a számára elfogadható erkölcsi mérce abszolút egyedi. A bármilyen eszköz felhasználásával, bármilyen mértékű sérelem okozását nem egyszerűen megengedhetőnek, hanem igazságosnak tartja, ennek megfelelően az ezzel szembeni fellépésre, a válaszcsapásra való jogosultság lehetőségét viszont tagadja, elutasítja.

Az eszme feltétlen, hűséges szolgálata átsüt mindenben. E nélkül nem létezik terrorista. Ez annak betudásával is igaz, hogy az ideológia alakításával, annak kommunikációjával a végrehajtásban érintett terrorista nem foglalkozik. Ez más interpretációban azt jelenti, hogy ennek az eszmerendszernek nem lehet része az ideológiában való kételkedés. A rögeszmés, időtálló nézetek megkérdőjelezése kizárt. Hiába van a terrorizmus leküzdésében érintett országoknak napjainkban elsöprő haditechnikai fölénye, ennek jelentősége az eszme magasabbrendűségében és a „végső győzelemben” való rendíthetetlen hitre tekintettel a vallási alapon fanatizált tömegek vonatkozásában elvész.

A jelentős és professzionális személyi háttérre és a legmodernebb műszaki infrastruktúra működtetésére tekintettel a terrorcselekmények elhárításában jelentős eredmények születtek. E tevékenység azonban csak törekvésében lehet teljes, megvalósulásá-

ban, nem. Ez az oka annak, hogy a hatóságok számára akár egyetlen terrorakció megvalósulása is bizonytalanságot keltő kudarc, míg a terroristáknak az egyszeri eredményesség is – főként befelé jól kommunikálható – biztos siker. Ez utóbbi megállapításnak más vonatkozásban is komoly a jelentősége. A bűncselekmény elkövetése esetére kilátásba helyezett, illetve a megvalósítás esetében kiszabott büntetésnek generális és speciális megelőző hatása is van. Ez alapvetően abban a hagyományosnak tekinthető konstrukcióban érvényesül, melyben az elkövető törekvése – elfogása esetén – a vele szemben leginkább fájdalommentesnek tekinthető jogkövetkezmény kiszabására, alkalmazására irányul. Az ideológiai, főként vallási alapon fanatizált tömegek tekintetében ez merőben más képet mutat. Az eszme, a hit szolgálatában – mint már utaltam rá – akár a mártíriumot is vállalják, sőt az öngyilkos terroristák tekintetében ez vált általánosan jellemzővé. Ez azonban a megelőzésre is épülő biztonság struktúráját aláássa, illetve a súlyos büntetések kilátásba helyezését a gyakorlatban minimum megkérdőjelezi. Nem szólva a cselekményt végrehajtó családjának juttatott – esetükben jelentős összegnek tekinthető – támogatásról, mely nem visszatartó, hanem az elkövetésre ösztönző tényező.

A technikai fejlődés eredményeként a Föld növekvő népességének, egy létszámát illetően szűkebb, szakképzett hányada képes lesz a teljes népesség számára szükséges javakat előállítani, miközben Ázsia és Afrika egyre nagyobb számú tanulatlan, fiatal tömegének a piac megélhetési lehetőséget nem fog biztosítani.⁸ Számos más kiemelkedő jelentőségű probléma ismertetése mellett ezt a borús jövőt vetíti előre „A világ 2035-ben, ahogyan a CIA látja: A fejlődés paradoxonja” c. jelentés, ami az USA Nemzeti Hírszerzési Tanácsa „Global Trends” néven megjelentetett stratégiai elemzésének – a következő közel két évtizedre vonatkozó, a jelenlegi trendekre épülő – összefoglalója.⁹ A mesterséges intelligencia hasznosítása, a robotika terjedése is ebbe a folyamatba illeszkedik. A gyárak alacsonyabb bérszínvonalú országokba történő kihelyezése révén a vállalatok 65%-kal csökkenthetik költségeiket, de ha robotokkal helyettesítik a munkásokat, a megtakarítás elérheti a 90%-ot.¹⁰

A terror ideológiáját tekintve fontos, néhány újonnan elemzett fogalom megemlítése. Abdeszamad Belhadzs társadalomtudós szerint a muszlim bevándorló közösségekben van a nyugati értékek elfogadására szándék és vágy a magas életszínvonal elérése, biztosítása érdekében, de a második, harmadik generációs bevándorlók még sem tudják ezt a vágyott világot birtokba venni és ez utóbbi körülmény következménye az erőszak.¹¹

Ez utóbbiakkal függ össze, hogy a német lakosság több, mint 50%-a szerint a mintegy 4 millió muszlim, Németország része, de a muszlim populáció közel 50%-a szerint a vallási előírások – ezen belül a saria parancsai – fontosabbak a demokráciánál. (Zeit Online 2014.04.30.) A francia muszlim fiatalok egyharmada – egy nálunk vázlatosan 2017. március 22-én közölt friss kutatás szerint – elfogadhatónak tartja a terrorizmust.¹² Az ausztriai Danube University Krems – 2017. augusztus 10-én, a Kronen Zeitungban közölt – felméré-

⁸ GÖNCZÖL KATALIN: *Veszélyeztetők és veszélyeztetettek a jelenkori kapitalizmusban*. In: Németh Zsolt (szerk.) Írások Tauber István emlékére 1949–2003. ELTE ÁJK, MKT, RTF kiadványa, 2009. 25–26. pp.

⁹ alternativhirek.blogspot.com/2017/02/a-vilag-helyzete-2035-ben-cia

¹⁰ computerworld.hu/computerworld/ember-gep-kapcsolat-2030-ban.html

¹¹ www.mandiner.blog.hu/2016/07/27/a_dzsihadban_a...belhadzs_a_mandinerek_A_dzsihadban_a_buntettek_kegyes_cselekedetek

¹² 888.hu/article-afrancia-muszlim-fiatalok-egyharmada-elfogadhatonak-tartja-a-terrorizmust?source=hirstart

rése szerint az ausztriai muszlimok nem kérnek a beilleszkedésből, inkább ők integrálnák az osztrákokat. A szómáliai megkérdezettek harmada meghalna az iszlámért.¹³

Belhadzs szerint a néhány új fogalom egyike az „erkölcsi gazdaság”, ami az iszlám törvényeinek megfelelő vallási és kulturális cselekedeteket piaci árunak tekinti. Figyelemmel a saria kikezdehetetlen, reformálhatatlan voltára és létének nélkülözhetetlenségére, szabályozó szerepére, az esetleges gazdasági sikereket az iszlám minden más vallással szembeni magasabbrendűségével magyarázzák.

Az erkölcsi gazdaságban a pénz léte nem értéket termelő munkából, hanem a vallási szabályok követéséből eredeztethető. Ennek megfelelően, ahol a vallásos élet jelen van, ott pénzt is teremt. Így valósul meg a vallási előírások szerinti újraelosztás. Mivel a földi javakkal rendelkezés joga Istentől származik, ezért, aki azt megszerzi, kötelessége a javakat a saria szerint a vallás – ennek közvetítésével Allah – szolgálatába állítani. Ez a struktúra a tulajdont a vallás eszközévé teszi, s a teológiából gazdaságtant farag.

Mivel a vagyon isteni eredetű, ezért a hívő számára az nem a munka ellenértéke, gyümölcse. Minél nagyobb a vagyon, annál nagyobb részt kell visszajuttatni az isteni célok megvalósítására. Ilyen pl. a mecsetépítés, a dzsihad támogatása. Ennek az a következménye, hogy a közösség tagjait nem ösztönzi munkára, a javak léte ettől független, viszont egy abszolút függőséget jelent vallási és egzisztenciális tekintetben.

Felvethető a kérdés, ha a muszlim világ országainak zömében nyomor uralkodik, mi teszi vonzóvá ezt a rendszert és az emberek miért bíznak benne?

Tekintettel arra, hogy ezekben az országokban a kolonizációt az annak idején meghonosított monokulturális gazdaság túlélte, továbbá arra, hogy a már előzőekben említettek szerint ezekben az országokban kiemelkedően magas a népszaporulat, ezért a munka -, illetve az elhelyezkedés lehetősége rendkívül beszűkült. Mindez egyfajta egzisztenciális el lehetetlenülést eredményez. Ebben a rendszerben a meghatározó tényező a kétségek nélküli, a türelemre és az elszántságra épülő hit, mert ez biztosítja a nyomorban tengődőknek a létminimum szintjén a megélhetést. Ehhez az erkölcsi gazdaság létéből következő „juttatás-gazdaság”, az „ajándék-gazdaság” vezet el. A juttatás, az ajándékozás lehetősége valamely forrás kiaknázásából és nem termelő kapacitások létesítéséből származik. A pénz isteni célokra történő visszaforgatása megteremti az ajándékozás pénzügyi hátterét, de ez a források perspektivikus kimerülésével jár. Az értékeket nem eladják, hiszen azokat java részben nem is tudnák megvásárolni, vagyis azok nem piaci alapon cserélnek gazdát, hanem elajándékozzák. Ennek feltétele a megkövesedett vallási szabályok kritika nélküli követése és a közösség vallási alapú identitásának erősítése.

Az isteni gondviselés keretében a visszaforgatott javakból minden, vallási előírásnak megfelelően cselekvő muszlim részesül. A vallásos életért cserébe biztosított a szerény részesedéshez jutás. Ennek nem feltétele a munkavégzés, viszont elvárt a lehető legtöbb utód nemzése.

Ebben az ideológiai láncolatban jutunk el a vallási szabályok követésétől a szerény munka nélküli egzisztencia biztosításával a kontrollálhatatlan – a család és a tágabb közösség által eltarthatatlan méretű – népszaporulatig. Megjegyzésre érdemes, hogy míg az Európai Unióban 2011-ben 1000 újszülöttre vetítve a csecsemőhalandósági mutató 4,

¹³ <https://888.hu/article-az-ausztriai-muszlimok-nem-kernek-a-beilleszkedesbol-inkabb-ok-integralnak-az-osztrakokat?source=hirstart>

addig Afganisztánban ez a mutató jóval 100 felett volt. A dollárban számolt egy főre eső GDP 2013-ban az Európai Unióban mintegy 7.500 és 115.000 \$ között volt, míg Afganisztánban 660 \$. (ez utóbbi, napra számolva, nem éri el a 2 \$-t!) Ennek az ideológiának a gyakorlati következménye a források kimerülése folytán a gazdaság erodálódása, illetve az erkölcsi gazdasághoz kapcsolódó dzsihad révén az erőszak jelenléte.

A kommunista rezsimek bukását követően nagy vihart kavart és elméleti vitát váltott ki Francis Fukuyamának az a megállapítása, miszerint a történelmi fejlődés csúcspontja a liberális demokrácia, ami az ideológiák közti harc befejezésével jár majd.¹⁴

Samuel P. Huntington cáfolva az előbbieket, azt állította, hogy a politikai ideológiák civilizációkon belüli összecsapását a vallás és kultúra civilizációk közötti összecsapása váltja fel, s a nyugati demokráciák dominanciájának elvesztését vizionálta.¹⁵

Bár a vita még nem dőlt el, de a történelmi tapasztalat, továbbá korunk történései – nem mellékesen – a prognosztizálható jövő Huntington álláspontjának megvalósulását vetítik előre.

Összegzésként megállapítható, hogy „a geopolitika világában a nyugati országok által létrehozott és egyetemesnek kinyilvánított rend fordulópont előtt áll, ... a kihívásokra választ adó döntéseket az államférfiaknak még az előtt kell meghozniuk, mielőtt tudhatnák, hogy mi lesz a végkifejlet.”¹⁶

¹⁴ FRANCIS FUKUYAMA: *A történelem vége és az utolsó ember*. Európa Könyvkiadó, 2014. 5. p.

¹⁵ SAMUEL P. HUNTINGTON: *A civilizációk összecsapása és a világrend átalakulása*. Európa Könyvkiadó, 2001. 73. p.

¹⁶ KISSINGER, HENRY: *Világrend*. Antall József Tudásközpont, 2015. 372. p., 382. p.

ARNDT SINN*

Begriff und Erscheinungsformen des Vorsatzes

I. Einleitung

Am 1. Februar 2016 lieferten sich zwei Männer mit ihren Sportwagen auf dem Ku'damm in Berlin spontan ein Rennen. Sie ignorierten mindestens elf rote Ampeln, bis schließlich an einer Kreuzung kurz vor dem Kaufhaus KaDeWe einer der Beteiligten mit 160 Stundenkilometern einen Jeep rammte, der 72 Meter weit geschleudert wurde. Der 69 Jahre alte Fahrer starb noch im Auto. Das Landgericht sprach die beiden Fahrer des Mordes für schuldig und verurteilte sie zu lebenslangen Freiheitsstrafen. Die Angeklagten hätten gewusst, was ihr Verhalten für eine Auswirkung auf andere Verkehrsteilnehmer haben könnte und sie hätten diese möglichen Folgen bewusst billigend in Kauf genommen, d.h. sie hätten sich mit dem Tod anderer Verkehrsteilnehmer abgefunden.

Damit stützt das LG Berlin seine Entscheidung¹ auf den *dolus eventualis*. Das Urteil ist noch nicht rechtskräftig.

Der Fall erregte bundesweit aufsehen und er ist möglicherweise der Anlass dafür, dass Rechtsgeschichte in einem der dunkelsten Bereiche der deutschen Strafrechtswissenschaft geschrieben wird: dem Bereich des Vorsatzes – konkreter: dem Bereich des *dolus eventualis*.

Wenn von einem der dunkelsten Bereiche der Strafrechtswissenschaft gesprochen wird, so bedeutet das natürlich nicht, dass dieses Kapitel unerforscht wäre, es keine Vorschläge zur Klärung des Vorsatzbegriffes und seiner Erscheinungsformen gäbe und auch die Rechtsprechung orientierungslos umherirren würde. Ganz im Gegenteil, gerade zur Abgrenzung von *dolus eventualis* und bewusster Fahrlässigkeit haben sich zahlreiche Theorien herausgebildet² und auch in der Rechtsprechung mangelt es nicht an Fällen, die es sogar zu „leading cases“ in den Lehrbüchern zum Allgemeinen Teil geschafft haben. Vielmehr ist es deshalb so dunkel, weil der Vorsatz *etwas* ist, das im Verborgenen liegt, im inneren einer Person gebildet wird und sich deshalb in der Natur der Sache liegend einer äußeren Beschau entzieht. Das zeigt sich übrigens auch am Umfang der Bearbeitung in den großen Lehrbüchern zum AT: Der Platz, der dort der Vorsatzdogmatik eingeräumt wird, ist im Vergleich zum Umfang der Merkmale des objektiven Tatbestandes wesentlich geringer.

* Universitätsprofessor, Universität Osnabrück

¹ LG Berlin, Urt. v. 27.02.2017 – Az.: 535 Ks 8/16.

² Vgl. bspw. den Überblick bei KÜHL, KRISTIAN: *Strafrecht AT 8. Auflage*. München, 2017. § 5 Rn. 43–89.

Wenn wir über den Vorsatz im Zusammenhang mit dem Strafrecht sprechen, dann geht es um eine normative Größe, denn es gibt keinen direkten Zugang zum inneren Phänomen des Vorsatzes.³ Und trotz dieser Schwierigkeiten ist dieses „etwas“ der Dreh- und Angelpunkt des Strafrechts, ja der Legitimation der Strafe beim Vorsatzdelikt überhaupt, wie sonst wollte man die Strafbarkeit des untauglichen Versuchs begründen, wenn nicht über den Tatentschluss, mit dem der Täter zum Ausdruck bringt, dass die Norm für ihn nicht gilt und er den Rechtsfrieden stört: „Der Vorsatz ist Hauptbestandteil des personalen Unwerts der vorsätzlich begangenen strafbaren Handlung.“⁴

In diesem Beitrag, den ich in Verehrung und Freundschaft dem Jubilar Ferenc Nagy widme, werde ich zunächst den Stand in Wissenschaft und Rechtsprechung zum Begriff des Vorsatzes und den Erscheinungsformen kurz vorstellen (II.), um danach den Merkmalen des Vorsatzes (III.) auf den Grund zu gehen. Ich werde zeigen, dass der *dolus eventualis* die problematischste Erscheinungsform des Vorsatzes ist (IV.), um am Schluss den Berliner Raser-Fall einer kurzen Lösung zuzuführen (V.).

II. Der Stand der Wissenschaft und Rechtsprechung zum Begriff des Vorsatzes und seinen Erscheinungsformen

In Wissenschaft und Rechtsprechung hat sich durchgesetzt, von Vorsatz dann zu sprechen, wenn der Täter „mit Wissen und Wollen hinsichtlich der Verwirklichung der objektiven Elemente der Tatbestandsmäßigkeit handelt“.⁵ Das Wissen (cognitives Element) und das Wollen (voluntatives Element) sind also die beiden tragenden Merkmale des Vorsatzbegriffes.

Abhängig von der Intensität der beiden Vorsatzelemente unterscheidet man drei Arten des Vorsatzes:

1. den *dolus directus* 1. Grades – die Absicht,
2. den *dolus directus* 2. Grades und
3. den *dolus eventualis*.

Bei der Absicht – dem *dolus directus* 1. Grades – dominiert das voluntative Element. Dem Täter kommt es auf den Erfolgseintritt als Ziel seines Handelns an. Demgegenüber schwach darf die Wissensseite sein: Es genügt die Kenntnis, dass der Erfolg möglicherweise aufgrund des eigenen Handelns eintreten wird.⁶

Beim *dolus directus* 2. Grades dominiert die kognitive Komponente des Vorsatzes – das Wissen. Der Täter kennt die Folgen seines Verhaltens. Die Willensseite wird bei sicherer Kenntnis angenommen, ohne dass dies besonderer Diskussion bedürfte.⁷

³ KÜHL 2017, § 5 Rn. 88.

⁴ GROPP, WALTER: *Strafrecht AT 4. Auflage*. Berlin, u. a. 2015., § 4 Rn. 116.

⁵ GROPP 2015, § 4 Rn. 116; LACKNER, KARL – KÜHL, KRISTIAN: *Strafgesetzbuch Kommentar*. 28. Auflage. München, 2014. § 15 Rn. 3; KÜHL 2017, § 5 Rn. 6; ROXIN, CLAUDIUS: *Strafrecht Allgemeiner Teil Band I. 4. Auflage*. München, 2006. § 12 Rn. 4; FISCHER, THOMAS: StGB. 64. Auflage. München, 2017. § 15 Rn. 3.

⁶ GROPP 2015, § 4 Rn. 159; KÜHL 2017, § 5 Rn. 36.

⁷ GROPP 2015, § 4 Rn. 169; KÜHL 2017, § 5 Rn. 38; FISCHER 2017, § 15 Rn. 7.

Bei der als *dolus eventualis* bezeichneten Vorsatzform hält der Täter den Eintritt des tatbestandsmäßigen Erfolges als Folge seines Handelns nicht für sicher, sondern nur für eventuell eintretend. Dem Täter fehlt also die sichere Kenntnis der Folgen seiner aktualisierten Handlungsmacht – die Wissensseite ist also weniger stark ausgebildet, als beim *dolus directus* 2. Grades. Außerdem erstrebt der Täter den Erfolg nicht – die Willensseite ist also schwächer als bei der Absicht, dem *dolus directus* 1. Grades ausgeprägt.⁸ Da beim *dolus eventualis* weder das Wissens- noch das Willenselement voll ausgeprägt sind, schrumpfen die Komponenten des Vorsatzes quantitativ auf ein Mindestmaß zusammen, was eine Unterscheidung zur bewussten Fahrlässigkeit kaum möglich macht.⁹ Von letzterer spricht man dann, wenn der Täter *ernsthaft* auf das Ausbleiben des Erfolges *vertraut* und nicht bloß vage hofft, seine aktualisierte Handlungsmacht werde nicht zu einer Rechtsgutsverletzung führen.

Zwar hindert ein *verdünntes Willenselement*¹⁰ beim *dolus directus* 1. Grades nicht die Annahme des Vorsatzes, allerdings wird dies durch das stark ausgeprägte Willenselement kompensiert. An einer derartigen Kompensation fehlt es jedoch beim Eventualvorsatz, sodass die Bestimmung des *dolus eventualis* als Vorsatzart einer Begründung bedarf (s. u. IV.).

Genau genommen ist der den Erfolg anstrebende Wille nur bei der Absicht unmittelbarer Bestandteil des Vorsatzes. Beim direkten Vorsatz sowie beim bedingten Vorsatz strebt der Täter den Erfolg gerade nicht an. Allerdings weiß der Täter, dass der Erfolg notwendiger- oder möglicherweise mit dem willentlichen *Handlungsvollzug* verbunden ist.¹¹

Mit dieser kurzen Bestandsaufnahme zu den Komponenten und Arten des Vorsatzes kann man es aber nicht bewenden lassen, denn es fehlt noch eine Begründung dafür, warum der Vorsatz aus den genannten Elementen „Wissen“ und „Wollen“ besteht.

III. Die Merkmale des Vorsatzes

Das Strafgesetzbuch enthält nur wenige Hinweise auf die genannten Merkmale des Vorsatzes; eine Legaldefinition enthält es – anders als in anderen Rechtsordnungen¹² – nicht.

⁸ KÜHL 2017, § 5 Rn. 43; WESSELS, JOHANNES – BEULKE, WERNER – SATZGER, HELMUT: *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 46. Auflage, Heidelberg, 2016, § 7 Rn. 322.

⁹ ROXIN 2006, § 12 Rn. 4.

¹⁰ KÜHL 2017, § 5 Rn. 43.

¹¹ Vgl. JESCHECK, HANS-HEINRICH: *Lehrbuch des Strafrechts*, 4. Auflage, Berlin, 1988, S. 268. f.

¹² Vgl. § 5 öStGB:

- (1) Vorsätzlich handelt, wer einen Sachverhalt verwirklichen will, der einem gesetzlichen Tatbild entspricht; dazu genügt es, daß der Täter diese Verwirklichung ernstlich für möglich hält und sich mit ihr abfindet.
- (2) Der Täter handelt absichtlich, wenn es ihm darauf ankommt, den Umstand oder Erfolg zu verwirklichen, für den das Gesetz absichtliches Handeln voraussetzt.
- (3) Der Täter handelt wissentlich, wenn er den Umstand oder Erfolg, für den das Gesetz Wissentlichkeit voraussetzt, nicht bloß für möglich hält, sondern sein Vorliegen oder Eintreten für gewiss hält.

Vgl. Art. 43 iStGB:

Das Verbrechen ist: Vorsätzlich oder absichtlich, wenn der schädigende oder gefährliche Erfolg, der das Ergebnis der Handlung oder Unterlassung ist und von dem das Gesetz die Strafbarkeit abhängig macht, vom Tä-

In der Regel wird die subjektive Tatseite in den Straftatbeständen des Besonderen Teil nicht erwähnt. § 15 StGB stellt nur klar, dass fahrlässiges Handeln nur dann strafbar ist, wenn das Gesetz es ausdrücklich mit Strafe bedroht und alle Delikte im Besonderen Teil des StGB, die nicht ausdrücklich fahrlässiges Verhalten beschreiben, den Vorsatz des Täters als Strafbarkeitsvoraussetzung verlangen. In alle Nichtfahrlässigkeitstatbestände muss also das Vorsatzerfordernis hineingelesen werden.¹³ Immerhin finden wir aber in den §§ 16 und 17 StGB Wegweisungen zum Wissenselement des Vorsatzes: § 16 StGB befasst sich mit der Kehrseite des Vorsatzes, also mit dem Irrtum über Umstände, die zum gesetzlichen Tatbestand gehören. Indem die Unkenntnis der zum gesetzlichen Tatbestand gehörenden Umstände den Vorsatz ausschließt (§ 16 S. 1 StGB), ergibt sich aus einem Umkehrschluss, dass vorsätzlich nur derjenige handelt, der die Umstände kennt, die das Unrecht der Tat typisieren.

Aus § 17 StGB ergibt sich des Weiteren, dass das Merkmal der Widerrechtlichkeit nicht Gegenstand des Vorsatzes sein kann, da der Verbotsirrtum den Vorsatz des Täters unberührt lässt. Das ist die bekannte Unterscheidung zwischen Vorsatz und Unrechtsbewusstsein. Dem Gesetz lässt sich also zumindest die Unverzichtbarkeit des kognitiven bzw. intellektuellen Elements – des Wissens – entnehmen.¹⁴ Ob darüber hinaus für den Vorsatz ein weiteres Element erforderlich ist und worin dieses zu erblicken ist, folgt hieraus jedoch nicht (vgl. dazu III. 2.).

1. Das Wissen (kognitives Element)

Zunächst zur Bedeutung der Wissenskomponente: Nicht nur aus gesetzespositivistischer Perspektive, sondern auch aus strafrechtstheoretischer Sicht gehört das „Wissen“ in das Zentrum des Vorsatzbegriffes. Die in den strafrechtlichen Tatbeständen dargestellten Verhaltensweisen beschreiben abstrakt den Machtgebrauch einer Person. Generell ist es jeder Person möglich, bestimmte friedensstörenden Verhaltensweisen auszuführen, die wegen ihrer besonderen Schädlichkeit unter Strafe stehen. Auf Grund bestimmter Machtquellen ist man in der Lage, bestimmte Tatbestände zu verwirklichen. In der Regel führt die Aktualisierung dieser Quellen, vorausgesetzt, dass in diesem speziellen Tatbestand geschilderte Verhalten damit erfüllt werden, zur Tatbestandsverwirklichung und unter weiteren Voraussetzungen zum strafbaren Machtmissbrauch. Einer dieser weiteren Voraussetzungen des Machtmissbrauchs ist die Machtgrundlage „Wissen“. Beim Vorsatzdelikt behandelt das „Wissen“ die Folgenkenntnis aktualisierte Handlungsmacht. Nur derjenige gestaltet motivgeleitet ein Machtverhältnis gesellschaftsplanwidrig nach seinen eigenen Vorstellungen, der sich der Folgen seiner Machthandlung bewusst ist. Das setzt voraus, dass das tatbestandsmäßige Verhalten überhaupt erkannt wird. Außerdem muss der Täter die Kenntnis erlangt haben oder erlangen

ter als Folge seiner Handlung oder Unterlassung vorausgesehen und gewollt ist (...). Zitiert nach JARVERS. In: Sieber – Cornils: Nationales Strafrecht in rechtsvergleichender Darstellung. AT, Tb. 3, Freiburg, 2008, S. 696.

¹³ KÜHL 2017, § 5 Rn. 2.

¹⁴ KÜHL 2017, § 5 Rn. 8.

können, dass er das Recht brechen wird.¹⁵ Eine Person, die kraft ihres Wissens die Folgen eigener Handlungsmacht als unrechtes Verhalten erkennen kann ist auch normativ ansprechbar, nicht machtmisbräuchlich tätig zu werden.¹⁶ Insbesondere *Hegels* Zurechnungslehre zeigt, dass die Machtgrundlage „Wissen“ bei der Erörterung der Freiheit des Subjekts eine bedeutende Rolle spielt.¹⁷ Erst das „Wissen“ ermöglicht Freiheit und deshalb kann der Täter an seiner Entscheidung festgehalten werden. So hebt auch *Jakobs* diesen Zusammenhang zwischen Wissen und der Handlungsmacht ausdrücklich hervor: „Vorsatz und Fahrlässigkeit grenzen sich nach dem Wissen des Täters von seiner Macht ab, (...).“¹⁸ Ganz ähnlich stellt auch *Frisch* in seiner Vorsatzkonzeption die Verbindung von Macht, Wissen und dem Handeln des Täters her: „Das Wissen um das Handeln in seinen relevanten Dimensionen begründet erhöhte Vermeidemacht.“ Die hervorragende Bedeutung des „Wissens“ wurde bereits bei der in hegelianischer Rechtstradition stehenden Zurechnungslehre von *Larenz* angedeutet.¹⁹ Verbrechensdogmatisch sind es nach *Larenz* zwei Momente, welche die ‚Kausalität des Willens‘ möglich machen:

„Die Fähigkeit des Subjekts, einen Kausalverlauf vorzusehen, die Wirkung bestimmter Ursachen zu erkennen: das Moment des Wissens, der Voraussicht; und die Fähigkeit, auf Grund solcher Erkenntnis selbst in den Kausalverlauf einzugreifen, selbst Ursache zu werden, um dadurch dem Kausalverlaufe die gewünschte Richtung zu geben: das Moment der Ursächlichkeit des Willens. Beide Momente zusammen ergeben den Begriff des Urhebers, als desjenigen, der mit Bewusstsein und Möglichkeit der Voraussicht Ursache eines Erfolges wird.“²⁰

Larenz zeigt damit deutlich, dass die Grundlage und der Ausgangspunkt der Zurechnung das „Wissen“, die „Voraussicht“ bzw. die „Folgenkenntnis“ des Täters über den Kausalverlauf ist. Das „Wissen“ und die damit verbundene Mächtigkeit des Täters wird so zum Dreh- und Angelpunkt seines Zurechnungsmodells:

„Je weiter aber die Voraussicht eines Menschen reicht, je größer seine Fähigkeit ist, Kausalzusammenhänge zu übersehen, Ursachen auf ihre ferneren Wirkungen hin zu beurteilen, um so fernere Zwecke kann er sich setzen, um so weiter reicht seine Macht. (...) Es ergibt sich daraus, dass alle diejenigen Folgen einer Handlung als Tat zugerechnet werden müssen, die vom Handelnden als solche vorausgesehen waren, deren er sich bewusst war.“²¹

Auch *Larenz* setzt also der Mächtigkeit des Täters das „Wissen“ als Grundlage der Zurechnung voraus.

Die Bedeutung des Wissens im Vorsatzbegriff dürfte nun klar geworden sein. Aber woher kommt das voluntative Element: die Willenskomponente?

¹⁵ Vgl. näher zur machttheoretischen Fundierung SINN, ARNDT: *Straffreistellung aufgrund von Drittverhalten*. Tübingen, Gießen, 2007. zugl.: Gießen, Univ., Habil.-Schr., 2006.

¹⁶ SINN 2007, S. 297. ff.

¹⁷ Vgl. dazu SINN 2007, S. 297.

¹⁸ JAKOBS, GÜNTHER: *Studien zum fahrlässigen Erfolgsdelikt*. zugl.: Habil.-Schr., Univ., Bonn, 1972.; Berlin 1972. S. 119.

¹⁹ Vgl. dazu SINN 2007, S. 211. ff., S. 214.; vgl. auch FRISCH, WOLFGANG: *Vorsatz und Risiko*. Köln, 1983. S. 103.

²⁰ LARENZ, KARL: *Hegels Zurechnungslehre und der Begriff der objektiven Zurechnung*. Leipzig, 1927. S. 75.

²¹ LARENZ 1927, S. 76.; vgl. dazu HÜBNER, CHRISTOPH: *Die Entwicklung der objektiven Zurechnung*. zugl.: Diss., Univ., FU Berlin, Berlin, 2004. S. 46. ff.

2. Das Wollen (voluntatives Element)

Das Gesetz schweigt dazu, weshalb auch behauptet wird, dass die Willenskomponente gänzlich verzichtbar sei. Das Schweigen des Gesetzgebers sei „beredtes Schweigen“.²²

Die Argumente für und gegen diese Ansicht sollen hier nicht aufgezählt werden, denn diese führen auf der Suche nach dem Willenselement nicht voran. Denn selbst Vertreter der Ansicht²³, die ein Willenselement aus dem *dolus eventualis* eliminieren wollen, werden nicht in Abrede stellen, dass es einen Willen zum *Handlungsvollzug* gibt. Denn dem Vorsatzdelikt ist eigen, dass der Täter in Kenntnis der Folgen eigenen Verhaltens eine *Entscheidung* für das Unrecht trifft.

„Der Vorsatztäter trifft eine ihm infolge seiner Informiertheit persönlich zurechenbare Fehlentscheidung gegen das vom jeweiligen Straftatbestand geschützte Rechtsgut bzw. eine Entscheidung für die tatbestandlich umschriebene Rechtsgutsverletzung“,²⁴ so formuliert es Kühl in seinem Lehrbuch zum Allgemeinen Teil.

Es ist genau dieses Entscheidungsmoment, das den Vorsatz- vom Fahrlässigkeits-täter unterscheidet. Menschen treffen Entscheidungen aufgrund einer Tatsachengrundlage. Je dichter die Tatsachengrundlage ist, je mehr Kenntnis und Wissen Personen hinsichtlich der Folgen aktualisierter Handlungsmacht haben, desto abgesicherter ist die Grundlage für die Entscheidung. Kurz und knapp: Wer weiß, welche tatbestandlich relevanten Folgen das eigene Verhalten haben kann und dennoch handelt, der entscheidet sich auch für die tatbestandlich umschriebene Rechtsgutsverletzung bzw. motiviert sich nicht zu gegenteiligem Verhalten. Es ist die auf Kenntnis von Tatsachen basierte fehlerhafte Einstellung des Täters zur Norm. Daraus folgt, dass der Vorsatz auch vom Willen getragen ist. Dieses Wollen ist ein gestaltendes Element. Es leitet sich aus der Kenntnis ab, andernfalls es kein personales vorsätzliches Unrecht geben könnte. Darin unterscheidet sich diese Konzeption auch von der o.g. Kurzformel vom Vorsatz, die suggeriert, dass das Wollen selbstständiges Element neben dem Wissen sei. Der Vorteil der hier vorgetragenen Konzeption liegt in Folgendem: Die voluntative Seite des Vorsatzes wird aus dem Wissen abgeleitet. Was man wissen kann, ist einer objektiven Betrachtung zugänglich.

Die Kunst besteht nun darin, das Unrecht des vorsätzlichen Delikts vom Unrecht eines fahrlässigen Delikts abzugrenzen. Hier zur Abgrenzung das voluntative – also das Willenselement – heranzuziehen ist das große Problem beim *dolus eventualis*.

²² BOTTKE, WILFRIED: *Rechtsfragen beim ungeschützten Geschlechtsverkehr eines HIV-Infizierten*. AIFO, 1989. S. 468., S. 472.; a.A. HILLENKAMP, THOMAS: *Rezension zu Schünemann/Pfeiffer, Die Rechtsprobleme von AIDS*. GA 1989, S. 324. (326.); KÜHL 2017, § 5 Rn. 10.

²³ PUPPE, INGEBORG: *Der Vorstellungsinhalt des dolus eventualis*. ZStW 103 (1991), 141; BLOY, RENÉ: *Funktion und Elemente des subjektiven Tatbestandes im Deliktsaufbau*. JuS 1989, L 3; SCHMIDHÄUSER, EBERHARD: *Vorsatzbegriff und Begriffsjurisprudenz im Strafrecht*. Tübingen, 1968. S. 14., S. 20. f., S. 37.; FRISCH, 1983. S. 255.; HERZBERG, ROLF: *Die Abgrenzung von Vorsatz und bewusster Fahrlässigkeit – ein Problem des objektiven Tatbestandes*. JuS 1986, S. 249. ff.; HERZBERG, ROLF: *Bedingter Vorsatz und objektive Zurechnung beim Geschlechtsverkehr des Aids-Infizierten – AG München*. NJW 1987, S. 2314., JuS 1987, S. 777., S. 781. ff.; HERZBERG, ROLF: *Das Wollen beim Vorsatzdelikt und dessen Unterscheidung von bewusst fahrlässigem Verhalten. Teil 1 und 2*. JZ 1988, S. 573. ff., S. 635. ff.

²⁴ KÜHL 2017, § 5 Rn. 11.

Hier sind wir nun endlich bei dem entscheidenden Punkt angelangt: was unterscheidet einen Vorsatztäter von einem Fahrlässigkeitstäter, und kann man beide Formen über die voluntative Komponente voneinander abgrenzen?

Dieser Streit ist bis heute nicht geklärt, obwohl bereits Generationen von Strafrechtswissenschaftlern nach einer „alles klärenden Abgrenzungsformel“ gesucht haben. Dabei ist die Frage nach klaren Abgrenzungskriterien für den Rechtsanwender von elementarer Bedeutung, da die meisten Straftatbestände nur vorsätzlich begreifbar sind und des Weiteren Auswirkungen auf die Regelungen von Täterschaft und Teilnahme und die Strafbarkeit des Versuchs bestehen. Die Grenzziehung zwischen Vorsatz und bewusster Fahrlässigkeit führt insgesamt also zu einer Abstufung des Unrechtsgehalts der Tat²⁵, sodass klare Kriterien zu erarbeiten sind.

IV. Das Problem: der *dolus eventualis*

Seit *Welzel* gilt der *dolus eventualis* und die damit zusammenhängenden Abgrenzungsprobleme zur bewussten Fahrlässigkeit als „eine der schwierigsten und umstrittensten Fragen des Strafrechts“²⁶ überhaupt. In der strafrechtlichen Rechtsprechung und Literatur haben sich – grob eingeteilt – zwei Theorienkomplexe²⁷ herausgebildet.

Auf der einen Seite stehen die sog. *Vorstellungstheorien*, welche eine Abgrenzung im Bereich des Wissens vornehmen, auf der anderen Seite stehen dagegen die sog. *Willenstheorien*, welche auf der Willensebene die Grenze zwischen Vorsatz und Fahrlässigkeit ziehen wollen. Es kommt mir an dieser Stelle nun nicht darauf an, auf die zahlreichen Nuancen innerhalb der vertretenen Meinungsvielfalt einzugehen. Immerhin eint alle Theorien das Festhalten am Wissenselement. Gemeinsam ist den Theorien auch, dass ein voluntatives Element anerkannt wird. Für die Vorstellungstheorien ergibt sich dies jedoch – wie auch nach der hier vertretenen Vorsatzkonzeption – allgemein aus einem personal verstandenen Unrechtsbegriff und insbesondere aus dem Wissen um die Folgen eigenen Verhaltens.²⁸ Sucht man nach einem gemeinsamen Nenner innerhalb der unterschiedlichen kognitiven Ansätze, so lässt sich festhalten, dass ein qualifiziertes Gefährurteil des Täters für den Eventualvorsatz hinreichend ist, weil er sich mit der Ausführung der tatbestandsmäßigen Handlung im Bewusstsein der Gefahr für das tatbestandlich geschützte Rechtsgut gegen dieses entscheidet. Die Erkenntnis einer konkreten Gefahr aufgrund eigenen Verhaltens rechtfertigt, vorsätzliches Verhalten anzunehmen, auch wenn der Täter den Erfolg *nicht* herbeiführen *will*. Das ist kein Widerspruch, den

²⁵ PERRON, WALTER: *Vorüberlegungen zu einer rechtsvergleichenden Untersuchung der Abgrenzung von Vorsatz und Fahrlässigkeit*. In: Eser, Albin (Hrsg.): *Festschrift für Haruo Nishihara zum 70. Geburtstag*. Baden-Baden, 1998. S. 145. ff., S. 148.

²⁶ WELZEL, HANS: *Das deutsche Strafrecht*, 11. Aufl. Berlin, 1969. S. 69.

²⁷ Vgl. zum Überblick HILLENKAMP, THOMAS – CORNELIUS, KAI: *32 Probleme aus dem Strafrecht Allgemeiner Teil*, 15. Auflage. München, 2017. S. 1–13.

²⁸ DÖLLING, DIETER – DUTTGE, GUNNAR – KÖNIG, STEFAN – RÖSSNER, DIETER: *Gesamtes Strafrecht*, 4. Aufl. Baden-Baden, 2017. § 15 StGB Rn. S. 19.; KÜPPER, GEORG: *Zum Verhältnis von dolus eventualis, Gefährdungsvorsatz und bewusster Fahrlässigkeit*. ZStW 100 (1988), S. 758., 779.

wie gesehen betrifft das jedem vorsätzlichen Verhalten innewohnende „Wollen“ den Handlungsvollzug. Dass Wollen, das hier angesprochen ist und auf das verzichtet werden soll, betrifft hingegen ein konkretes Erfolgs-Wollen, also eine intellektuelle Einstellung des konkreten Täters zum konkreten Erfolg. Wissen und das aus diesem folgende Wollen sind also durch und durch normativ. Das bedeutet, dass nach dieser Ansicht das Wollen keine *selbstständige* Daseinsberechtigung hat.²⁹

Für die Feststellung des Wissens kommt es darauf an, wie detailliert der Täter die Situation und die zu erwartenden Folgen überblickt.³⁰ Wem bekannt ist, dass seine aktualisierte Handlungsmacht in der tatbestandlich geschilderten Art und Weise zu den dort geschilderten Folgen führen kann, der handelt vorsätzlich. Es geht also um eine verdichtete Tatsachenkenntnis. Dem vorsätzlich Handelnden wird zum Vorwurf gemacht, dass er sich trotz Kenntnis – also der Macht seines Wissens – über die Folgen seiner Handlungsmacht, nicht zum Gegenteil – zu einem gesellschaftsverträglichen Verhalten – motiviert hat. Wem das Wissen fehlt, dem fehlt die Grundlage sich zu einem gegenteiligen Verhalten zu motivieren. Der Vorwurf an ihn lautet dann, dass er sich trotz der *Möglichkeit* der Kenntniserlangung über die Folgen seiner aktualisierten Handlungsmacht nicht anders organisiert (Organisationsdefizit aufgrund mangelnder Wissensverschaffung) hat.

Wer hingegen mit einem Freund „russisches Roulett“³¹ in der Art und Weise spielt, dass man sich den Revolver gegenseitig an den Kopf hält, handelt vorsätzlich, weil die Kenntnis der Folgen aktualisierter Handlungsmacht (Tod des Freundes durch den Schuss) nicht zweifelhaft ist.³² Dass der Erfolg aufgrund einer Wahrscheinlichkeit von 1:5 auch ausbleiben kann und der Täter im Vertrauen darauf handelt, ist für den Vorsatz unerheblich. Das müssen auch die Willenstheorien anerkennen. Sie tun das, indem sie den Willen normativieren (s.u.).

Demgegenüber wird bei den Willenstheorien neben das Wissen eine selbstständige Größe – das Wollen – gestellt. Die Willenstheorien sehen in der Willenskomponente funktional ein Abgrenzungsmerkmal zur bewussten Fahrlässigkeit, das zu diesem

²⁹ SCHMIDHÄUSER, EBERHARD: *Vorsatzbegriff und Begriffsjurisprudenz im Strafrecht*. Tübingen, 1968. S. 8. ff.; SCHMIDHÄUSER, EBERHARD: *Strafrechtlicher Vorsatzbegriff und Alltagssprachgebrauch*. In: Herzberg, Rolf (Hrsg.): FS Oehler. Köln, 1985, S. 135. ff.; KINDHÄUSER, URS: *Der Vorsatz als Zurechnungskriterium*. ZStW 96 (1984), S. 1. ff.; KINDHÄUSER, URS: *Erlaubtes Risiko und Sorgfaltswidrigkeit – Zur Struktur strafrechtlicher Fahrlässigkeitshaftung*. GA 1994, S. 197., S. 203.; HRUSCHKA, JOACHIM: *Über Schwierigkeiten mit dem Beweis des Vorsatzes*. In: Gössel, Karl-Heinz – Kauffmann, Hans (Hrsg.): FS Kleinknecht. München, 1985. S. 191.; SCHUMANN, HERIBERT: *Zur Wiederbelebung des „voluntativen“ Vorsatzelements durch den BGH, JZ 1989*. S. 427. ff.; LANGER, WINRICH: *Strafrechtsdogmatik als Wissenschaft*. GA 1990, S. 435., S. 458.; JAKOBS, GÜNTHER: *Strafrecht – Allgemeiner Teil*, 2. Aufl. Berlin, 1991. Abschn. 8 Rn. 8; AK-StGB/Zielinski, 1990, Neuwied, §§ 15, 16 Rn. 72-80; im Ergebnis auch JOERDEN, JAN C.: *Strukturen des strafrechtlichen Verantwortlichkeitsbegriffs*. zugl.: Habil-Schr., Univ., Erlangen-Nürnberg, Berlin, 1988. S. 150.; einschränkend: KARGL, WALTER: *Der strafrechtliche Vorsatz auf der Basis der kognitiven Handlungstheorie*. Frankfurt a.M., 1993, S. 70.

³⁰ Vgl. JAKOBS 1991, Abschn. 8 Rn. 22.

³¹ Vgl. HERZBERG 1986, 251. S.; Vgl. JAKOBS 1991, Abschn. 8 Rn. 23.

³² Vgl. auch BGH NStZ 2000, 583 f.: „Handelt der Täter in Kenntnis der besonderen Gefährlichkeit seines Tuns und ist er sich (...) des damit verbundenen ‚besonders großen Gefahrenpotentials‘ bewusst, liegt es nahe, dass er die weitere Entwicklung dem Zufall überlässt.“

Zweck psychologisiert wird.³³ Innerhalb dieser Meinungsgruppe ist aber einzig geklärt, dass das Erwünscht sein oder Unerwünscht sein des Erfolges oder vergleichbare emotionale Einstellungen des Täters zum Taterfolge kein taugliches Kriterium zur Bestimmung des Eventualvorsatzes sind.³⁴ Vielmehr orientiert man sich zur Bestimmung des Willens an Formulierungen wie „Ernstnehmen“³⁵ der Möglichkeit des Erfolgseintritts, „Sich-Abfinden“³⁶ bzw. „Hinnehmen“³⁷ des Erfolgseintritts. Könnte man beim Täter einen inneren Prozess der Verarbeitung seines Risikowissens feststellen, so werde dann durch den Handlungsvollzug die Entscheidung des Täters gegen das Rechtsgut und damit sein Wollen materialisiert. Mit der Entscheidung gegen das Rechtsgut stehe dann zugleich fest, dass der Täter sich mit dessen Verletzung abfinde, das heißt, er will den tatbestandsmäßigen Erfolg im Rechtssinne verwirklichen. Wer aber darauf vertraue, dass ein von ihm erkanntes risikobehaftetes Verhalten nicht zum Erfolg führen werde, der kenne zwar das Risiko, er nehme aber die Verletzungsmöglichkeit nicht ernst bzw. findet sich mit dem Erfolg ab. Ein solches Vertrauen auf den guten Ausgang sei dann gerechtfertigt, wenn der Täter davon ausgehe, er könne die konkrete Gefahr im Falle ihres Auftretens noch meistern, er vom Opfer erwartet, dass es der gefährlichen Handlung entkommen werde oder wenn der gute Ausgang den Regelfall bilde. Das Vertrauen entfalle erst dann, wenn der Täter *nur* auf den guten Ausgang *hoffen* kann.³⁸ Bei den Willenstheorien fungiert das voluntative Element außerdem als Korrektiv für eine befürchtete Ausuferung des Vorsatzbegriffes.³⁹

Ausnahmsweise soll der Vorsatz des Täters verneint werden können, wenn er ernsthaft auf einen glücklichen Ausgang seines Verhaltens vertrauen durfte. Hier zeigt sich denn auch das wahre Gesicht der Willenstheorien: Es geht im Kern gar nicht um eine dogmatisch fundierte Abgrenzung, sondern um den Einbau eines „Filters“ in den Fällen, in denen die Vorsatzstrafe als unangemessen hoch erscheint. Demgegenüber lassen die Vorstellungstheorien eine solche Ausnahme nicht zu. Weil der Täter das notwendige Wissen über die Folgen aktualisierter Handlungsmacht erlangt hat, ist seine Entscheidung, dennoch zu handeln, als ein Entschluss gegen das Recht, als willentlicher Rechtsbruch, als vorsätzliches Unrecht aufzufassen.

³³ STERNBERG-LIEBEN/SCHUSTER: § 15 Rn. 80. In: Schönke – Schröder (Hrsg.): StGB, 29. Aufl. 2014; ROXIN 2006, § 12 Rn. 22; WEIGEND, THOMAS, Zwischen Vorsatz und Fahrlässigkeit, ZStW 93 (1981), 657, 690; KÜHL 2017, § 5 Rn. 44; STRATENWERTH, GÜNTER – KUHLEN, LOTHAR: *Strafrecht I*, 6. Aufl. München, 2011, § 8 Rn. 116.

³⁴ ROXIN 2006, § 12 Rn. 31.

³⁵ Grundlegend STRATENWERTH, GÜNTER: *Dolus eventualis und bewusste Fahrlässigkeit*. ZStW 71 (1959), S. 51., S. 55. ff.; WOLFF, ERNST AMADEUS: *Die Grenzen des dolus eventualis und der willentlichen Verletzung*. In: Lackner, Karl – Leferenz, Heinz – Schmidt, Eberhard (Hrsg.): FS Gallas. Berlin u.a., 1973. S. 197., S. 205.; LK-StGB/SCHROEDER, 11. Aufl. Berlin u.a., 2003. § 16 Rn. 93; STRATENWERTH – KUHLEN 2011, § 8 Rn. 118.

³⁶ BGHSt 36 I, 9; NStZ-RR 1996, 2; NStZ 2002, 314 Rn. 3; 2003, 431 Rn. 2; 603 Rn. 2; 2006, 98, 99 Rn. 2; 2011, 699, 701 Rn. 34; GERMANN, O.A.: *Vorsatzprobleme*. SchwZStr 77 (1961), S. 345., S. 376.

³⁷ FISCHER 2017, § 15 Rn. 9b; JESCHECK, HANS-HEINRICH – WEIGEND, THOMAS: *Lehrbuch des Strafrechts – Allgemeiner Teil*, 5. Aufl. Berlin u.a., 1996. § 29, S. 299.; HEINRICH, BERND: *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 5. Aufl. Stuttgart, 2016. Rn. 300.; WESSELS, JOHANNES – BEULKE, WERNER – SATZGER, HELMUT 2016, Rn. 325.

³⁸ BGH NStZ 1999, 507, 508; GROPP 2015, § 4 Rn. 197; LK-StGB/VOGEL, 12. Aufl. 2007, Berlin u.a., § 15 Rn. 106.

³⁹ ROXIN 2006, § 12 Rn. 80 ff.; RENGIER, RUDOLF: *Strafrecht Allgemeiner Teil*, 7. Aufl. München, 2015. § 14 Rn. S. 30. f.

Der Bundesgerichtshof folgt den willentheoretischen Ansätzen:

Eventualvorsatz sei dann anzunehmen ist, wenn der Täter die Tatbestandsverwirklichung *billigend in Kauf nimmt* bzw. sich mit dem Erfolgseintritt seines unmittelbaren Zieles willens *abfindet*, (sog. *Billigungstheorie*).

Schon in der Rspr. des Reichsgerichts war die Billigung des Erfolges das entscheidende Merkmal zur Unterscheidung von *dolus eventualis* und bewusster Fahrlässigkeit. In der berühmten „Lederriemen-Entscheidung“ aus dem Jahr 1955 konturierte der 5. Strafsenat des BGH⁴⁰ aber dieses Merkmal: Billigen bedeute nicht, dass der Erfolg den Wünschen des Täters entsprechen muss. Bedingter Vorsatz kann auch dann gegeben sein, wenn dem Täter der Eintritt des Erfolges unerwünscht ist. Ein „*Billigen*“ sei also auch dann anzunehmen, wenn der Täter den Erfolg „*im Rechtssinne*“ billigt. Dagegen sei bewusste Fahrlässigkeit dann anzunehmen, wenn der Täter *ernsthaft* auf das Ausbleiben des Erfolges *vertraut* und nicht bloß vage hofft. Damit lässt der BGH also zu, dass trotz Folgenkenntnis aktualisierter Handlungsmacht der Vorsatz verneint und eine Vorsatzstrafe vermieden werden kann. Dahinter steckt die Befürchtung, dass mit der Aufgabe des voluntativen Elements im Vorsatz eine Ausuferung des Vorsatzbegriffes einher gehen würde. Dem ist grundsätzlich zuzustimmen. Der Rechtsprechung würde ein ganz wesentlicher Filter genommen werden, womit sie die vorsätzliche Tatbegehung verneinen könnte, und dann wäre auch eine hohe Strafe nicht zu verhindern. Bisher dem Bereich der Fahrlässigkeit zuzuordnende Verhaltensweisen würden auf einmal deutlich im Bereich des Vorsatzes liegen. So handelt nach gegenwärtiger Auffassung eine Person, die bei dichtem Nebel zu schnell fährt und an einer unübersichtlichen Stelle überholt, im Vertrauen darauf, dass schon nichts passieren werde, nur fahrlässig, wenn bei diesem Überholmanöver eine andere Person verletzt oder sogar getötet wird. Wollte man hier auf das eigenständige voluntative Element verzichten, so genügt das Wissen um die Folgen des eigenen Verhaltens, um vorsätzliches Handeln bejahen zu können. Aber das ist kein Mangel der Vorsatzkonzeption, sondern der Rechtsfolgen, die an diese Art von Kenntnis, also Vorsatz geknüpft werden sollen. Denn es muss auch gefragt werden dürfen, warum eine Person, die um die Folgen des eigenen Verhaltens weiß und dieses Verhalten dennoch nicht unterlässt, sich nicht an diesen Wissen messen lassen soll. Das Wissen um die Folgen des eigenen Verhaltens sind hinreichende Bedingungen, um den Täter daran festhalten zu können. Aufgabe der Wissenschaft und der Rechtsprechung ist es dann, innerhalb eines solchen Vorsatzbegriffes Möglichkeiten einer Überstrapazierung oder einer Dekompensation des Vorsatzbegriffes auch auf Rechtsfolgen-seite zu suchen. So kommt in Betracht, bei massenhaft vorkommenden gefährlichen Handlungen, den sogenannten „Gewöhnungseffekt“ mit in die Überlegungen einzubeziehen. Denn häufig werden Situationen bspw. im Straßenverkehr als individuell nicht besonders schadensträchtig erlebt, obwohl derartige Verhaltensweisen wegen ihres massenhaften Vorkommens statistisch als schadensträchtig erfasst werden.⁴¹ Wer also

⁴⁰ BGHSt 7, 363, 369.

⁴¹ Vgl. PHILIPPS, LOTHAR: *Dolus eventualis als Problem der Entscheidung unter Risiko*. ZStW 85 (1973), 27 (42); JAKOBS, GÜNTHER: *Die subjektive Tatseite von Erfolgsdelikten bei Risikogewöhnung*. FRISCH u. a. (Hrsg.): FS Bruns. Köln u. a., 1978. 31. S. (32.)

beispielsweise mit zu geringem Sicherheitsabstand und hoher Geschwindigkeit hinter einem vorausfahrenden Fahrzeug fährt, erlebt dieses Verhalten als Vielfahrer möglicherweise nicht als besonders gefährlich. Denn die Hemmschwelle eine gefährliche Verhaltensweise auszuführen sinkt bei häufig vorkommenden Alltagshandlungen. Eine Person, die also mehrfach an unübersichtlichen Stellen und bei dichten Nebel überholt, wird sich mehr und mehr im Vertrauen darauf, dass ja auch beim letzten Mal nichts passiert ist, und man diese Situation schon im Griff habe, immer weniger zu gegenteiligen Handeln motivieren lassen, auch wenn das Wissen über die Folgen des eigenen Verhaltens durchaus präsent ist. Deshalb ist diese Art vorsätzlichen Verhaltens in Bezug zur Einstellung des Täters zum Recht auch etwas anderes als absichtliches oder direkt vorsätzliches Verhalten. Es bedarf also einer Abstufung auf Rechtsfolge-seite (vgl. unten V.).

V. Ergebnis

Kommen wir nun zurück zum Berliner Raser-Fall: Nach der hier vertretenen Ansicht ist das Wissenselement für die Frage des Vorsatzes leitend. Was wussten die Fahrer also? Sie wussten, dass sie sich im Innenstadtbereich befanden, sie kannten die gefahrene Geschwindigkeit, sie wussten, dass sie mehrere rote Ampeln ignoriert hatten, sie wussten, dass andere Verkehrsteilnehmer jeder Zeit im Vertrauen auf die Einhaltung der Verkehrsregeln den Weg kreuzen könnten und sie wussten auch, dass dabei andere Menschen sterben können, mögen sie dies aktuell auch nicht reflektiert haben. Sie haben sich trotz der Folgenkenntnis nicht zu gegenteiligem Verhalten motiviert, also das Rennen abgebrochen. Sie haben sich also bewusst und durch den weiteren Vollzug des Rennens gewollt gegen das Recht und für das Unrecht entscheiden: sie handelten also vorsätzlich. Mit der Bindung der Vorsatzkonzeption an das Vernunftstrafrecht (s.o.) gelingt es, laienhafter Amateurpsychologie zu entgehen: Vielmehr wird die Person an dem festgehalten, was man von ihr erwarten kann – das ist der große Verdienst idealistischer, an Vernunft und Freiheit orientierter Straftheorien. Und was man von ihr erwarten kann, wird nach dem Stand des Wissens bemessen. Es bleibt also dabei, wie *Krauss* es schon 1978 formuliert hat: Die Abgrenzung von Vorsatz und Fahrlässigkeit ist „nicht vorab ein Problem psychologischer Durchdringung eines psychischen Sachverhalts, sondern ein Problem normativer Typenbildung im Hinblick auf soziale Fehlleistungen.“⁴²

Im Berliner Raser-Fall werden sich die Fahrer also auch an dem festhalten lassen müssen, was sie gewusst haben. Diese Tatsachen liegen auf dem Tisch. Eine Erklärung dafür, warum sie sich dann nicht zu gegenteiligem Verhalten motiviert, also bei Folgenkenntnis aktualisierter Handlungsmacht das Rennen nicht abgebrochen haben, wird schwer fallen.

Nach der vielfach vertretenen Billigungstheorie, die auch der BGH in dem Fall anwenden wird, kommt es darauf an, ob die Fahrer den Tod des Opfers gebilligt, ob sie sich damit abgefunden oder ob sie darauf vertraut hatten, dass der als möglich vorhergesehene Erfolg nicht eintreten werde.

⁴² KRAUSS, DETLEF: *Der psychologische Gehalt subjektiver Elemente im Strafrecht*. FRISCH u. a. (Hrsg.): FS Bruns. Köln u. a., 1978. S. 11. (26. f.)

Da der Täter den Erfolg auch billigen kann, wenn der Erfolg unerwünscht ist, kommt es nach dieser Formel darauf an, ob der Täter um des erstrebten Zieles Willen, notfalls, weil er sein Ziel nicht anders erreichen kann, sich auch damit abfindet, dass seine Handlung den an sich unerwünschten Erfolg herbeiführt, und ihn damit für den Fall seines Eintritts will.

Im Lederriemen Fall hatten die Täter das Ziel, dem Opfer gewaltsam Sachen wegzunehmen, ohne es töten zu wollen. Als dieser Plan nicht aufging, verstärkten sie die Gewaltanwendung und würgten das Opfer mit einem Lederriemen derart, dass es erstickte, wobei die Täter davon ausgingen, das Opfer sei nur bewusstlos. Der 5. Strafsenat konnte hier Vorsatz deshalb annehmen, weil die Täter unter allen Umständen ihr (außerhalb des Tatbestandes eines Tötungsdelikts angestrebtes) Ziel (die Wegnahme der Gegenstände) erreichen wollten und sie dabei wissentlich Mittel einsetzten, die zum Tod des Opfers führen konnten und geführt haben. Im Berliner Raser-Fall war das außertatbestandliche Ziel der Täter das Rennen zu gewinnen. Konnte dieses Ziel auch unter Billigung des Todes des Jeep-Fahrers erreicht werden? Die Antwort lautet: nein. Denn jeder Unfall verhindert gerade den Sieg. Im Ergebnis müsste der BGH also den Vorsatz ablehnen. Der Tod konnte im Rechtssinne nicht gebilligt worden sein, weil er gerade den Sieg verhindert. Beim Raser-Fall zeigt sich nun endlich auch die Schwäche der vom BGH vertretenen Ansicht: Die sog. Billigungstheorie versagt in den Fällen, in denen sich der angestrebte (auch außertatbestandliche) Erfolg und der für möglich gehaltene (tatbestandliche) Erfolg ausschließen.

Am Schluss bleibt die Einsicht, dass, die Unterscheidung von Vorsatz und Fahrlässigkeit anhand des voluntativen Elements des *dolus eventualis* in eine fast unbegrenzte Manipulierbarkeit und Rechtsunsicherheit führt, so *Puppe*.⁴³ Um das zu ändern müsste die „majestätische Gleichgültigkeit“ unseres Strafgesetzbuches gegenüber den unterschiedlichen Vorsatzformen aufgehoben werden.⁴⁴ Das bedeutet nichts anderes, als ein neues Gesetz zu schaffen, das die Strafraumen nach der Form des Vorsatzes unterscheidet.⁴⁵

⁴³ NK-StGB/PUPPE, 5. Aufl., Baden-Baden, 2017. § 15 Rn. 35 f.; vgl. auch HERZBERG, ROLF: *Der Vorsatz als „Schuldform“, als „aliud“ zur Fahrlässigkeit und als „Wissen und Wollen“?* In: Canaris, Claus-Wilhelm – Heldrich, Andreas – Hopt, Klaus J. (Hrsg.): BGH-FG 2000, Bd. IV. München, 2000. 51. S., 75. f.; GEPPERT, KLAUS: *Zur Abgrenzung von Vorsatz und Fahrlässigkeit, insbesondere bei Tötungsdelikten*. Jura 2001, 55, 59.

⁴⁴ WALTER, TONIO: *Der Kern des Strafrechts*. Tübingen, 2006. zugl.: Habil-Schr., Univ., Freiburg, 2004. S. 180.; vgl. WEIGEND, THOMAS: *Zwischen Vorsatz und Fahrlässigkeit*. ZStW 93 (1981), S. 657.; kritisch ROXIN 2006, § 12 Rn. 68.

⁴⁵ Wie eine solche Konzeption aussehen könnte, hat WALTER 2006, S. 193. ff. sowie S. 443. aufgezeigt.

SZABÓ KRISZTIÁN*

A védőhatóságról

Az eljárás tisztességességének egyik eleme, hogy a terhelt védelemhez való joga hatékonyan érvényesüljön.¹ Az Emberi Jogok Európai Bírósága a hatékony védelemmel összefüggésben már korábban kimondta, hogy ezt a terhelti jogot a szabadságelvonástól kezdődően szükséges biztosítani, és a kihallgatás megkezdését megelőzően ez a jog már feltétlen érvényesítést kíván.² Mindenképpen előrelépés, hogy a 2017. június 13. napján elfogadott új büntetőeljárási törvény (2017. évi XC. törvény a büntetőeljárásról, a továbbiakban: új Be.) 3. § (1) bekezdésében a terhelt *hatékony* védelemhez való joga jelenik meg, szemben a jelenleg sokszor csak formálisan megvalósuló védelemmel.³ Ez azért is öröndetes fejlemény, mert a jelenlegi rendszer indokolt kritikájaként fogalmazható meg a védelemhez való jog „*jogállami szempontból megnyugtatónak nehezen nevezhető*” szabályozása.⁴ A hibás, gyenge védői tevékenység, az inkompetencia ráadásul a téves elítélések, az ún. justizmordok egyik okát jelenti.⁵ A hatékony védelem szempontjából alapvető követelmény, hogy a védekezés kifejtése ne függjön, ne függhessen a nyomozó hatóság vagy az ügyészség tetszésétől. Kíváncos ez az anyagi igazság elérése céljából is, ahogyan azt már 1901-ben megjelent művében Balogh Jenő kir. táblai bír., egyetemi tanár is leszögezi: „*a védelem nem csupán a terhelt egyéni érdekeinek szolgál, hanem közérdeknek is, annyiban, a mennyiben a valódi tényállás kiderítését és az anyagi igazság érvényreemelését kívánja előmozdítani*”⁶. Azért, hogy a terhelt javára szolgáló bizonyítási anyag is hatóságilag nyerjen megállapítást, ezáltal az anyagi igazság és a védelem jogos érdekei kellően érvényre juthassanak, időről-időre megjelenik a büntetőeljárási szakirodalomban a közvédői hivatal, vagy védőhatóság létesítésének

* egyetemi docens, Debreceni Egyetem

¹ GÁCSI ANETT ERZSÉBET: *A fegyverek egyenlősége elv összetett vizsgálata a (hatékony) védelemhez való jog és a bizonyítékok értékelése mátrixában*. In: Gál Andor – Karsai Krisztina (szerk.): *Ad valorem: Ünnepi tanulmányok Vida Mihály 80. születésnapjára*. Iurisperitus Bt., Szeged, 2016. 90. p.

² Például *Salduz kontra Törökország ügy*, 2008. november 27-i ítélet (ügyszám: 36391/02) 52. pont és *Dayanan kontra Törökország ügy*, 2010. január 13-i ítélet (ügyszám: 7377/03) 32. pont. A Salduz-ügyről lásd TÓTH MIHÁLY: *A büntetőjog pillérei és korlátai*. PTE ÁJK, Pécs, 2016. 199. p.

³ Be. 3. § (1) A terheltnek a büntetőeljárás minden szakaszában joga van a hatékony védelemhez.

⁴ KÓHALMI LÁSZLÓ: *A jogállami büntetőeljárás egy fontos kívánalma: a védelemhez való jog*. In: Elek Balázs–Háger Tamás – Tóth Andrea Noémi (szerk.): *Igazság, ideál és valóság. Tanulmányok Kardos Sándor 65. születésnapja tiszteletére*. DE ÁJK Büntető Eljárásjogi Tanszék, Debrecen, 2014. 261–262. pp.

⁵ FENYVESI CSABA: *A kriminalisztika tendenciái*. Dialóg Campus, Budapest–Pécs, 2014. 172. p.

⁶ BALOGH JENŐ: *Magyar bűnvádi eljárási jog*. Grill Károly Cs. és Kir. Udvari Könyvkereskedése, Budapest, 1901. (1901a) 299. p.

gondolata.⁷ Jelen tanulmányban az ezzel kapcsolatos lehetőségeket, elgondolásokat elemzem, noha magam is úgy vélem, hogy napjainkban ilyen hatóság szervezése egyrészt utópisztikus elképzelés, másrésztől valószínűleg túl sok érdeket sértene. A közvédelmi hatóság létesítése melletti érvek, az azok alapjául szolgáló gyakorlati tapasztalatok azonban több mint száz év távlatából is olybá tűnnek, mintha csak napjainkban vetették volna papírra azokat. Ez felhívja a figyelmet az eljáró hatóságok közhatalmi túlsúlyával szemben nem sok sikerre kárhoztatott mai ún. magánvédelmi rendszer hiányosságaira is.

I. A mentő-bizonyítás anyagának feltárása

Ahogy az 1907-es Magyar Jogi Lexikon kifejti: „Az anyagi igazság érvényesülhetése s a terhelt egyéni jogainak oltalma vezették a tvhozásokat egyrészt annak decretálására, hogy a bűnügyekben eljáró összes hatóságok és hatósági közegek, tehát a nyomozó, sőt a vádló hatóságok is, elfogulatlanul és pártatlanul kötelesek úgy a terhelt, mint a mentő s úgy a súlyosító, vmint az enyhítő körülményeket szolgáltatató adatokat egybegyűjteni s mérlegelni, másrészt annak megengedésére, hogy a terhelt mint önjogi ügyfél, jogtudó védőnek s ellenőriző szakértőnek a közreműködésével élhessen.”⁸ Már több mint száz esztendővel ezelőtt is kérdéses volt, hogy az eljáró hatóságok mennyiben tesznek eleget a feladatukká tett mentő-bizonyítási anyag beszerzésének. Nemcsak hazánkban merültek fel kérdések a szabályozás mikéntjével kapcsolatban. A nemzetközi büntetőügyi egyesület 1899-ben Budapesten megrendezett VIII. nagygyűlésén – amelyen olyan nemzetközi kitűnőségek is részt vettek, mint Liszt, Prins, Le Jeune – például az 1897-es francia törvény kapcsán foglalkoztak a problémával. A törvény egyik sarkalatos pontja volt a védelem jogainak biztosítása, amellyel összefüggésben megállapításra került, hogy nem biztosítja a mentő-bizonyítás anyagának a beszerzését, mert a nyomozás terjedelmét, a bizonyítás-felvétel irányát és kereteit a rendőrség határozza meg, s ha pedig elmulasztja a mentő bizonyítékok megállapítását, a terhelt ezt a későbbiekben csak ritka esetekben hozhatja helyre.⁹ Balogh a kongresszuson kifejtett véleményében részletesen kifejtette, hogy miért csak államilag szervezett közvédő hatóság felállítása révén oldható meg a probléma.

A mentő-bizonyítási anyag megszerzésével kapcsolatban a jelenleg még hatályos 1998. évi XIX. törvény (a továbbiakban: Be.) két rendelkezést tartalmaz. A Be. 28. § (1) bekezdésének második mondata szerint az ügyész *kötelessége*, hogy mind a terheltet terhelő és mentő, mind a büntetőjogi felelősséget súlyosító és enyhítő körülményeket az eljárás minden szakaszában figyelembe vegye. Ebből arra vonható le következtetés,

⁷ ELEK BALÁZS: *Az igazság feltárása a büntetőeljárásban*. In: Elek Balázs – Hágner Tamás – Tóth Andrea Noémi (szerk.): *Igazság, ideál és valóság*. Tanulmányok Kardos Sándor 65. születésnapja tiszteletére. DE ÁJK Büntető Eljárásjogi Tanszék, Debrecen, 2014. 50–74. pp.

⁸ MÁRKUS DEZSŐ (szerk.): *Magyar Jogi Lexikon VI. kötet*. Pallas Irodalmi és Nyomdai Részvénytársaság, Budapest, 1907. 960–961. pp.

⁹ BALOGH JENŐ: *A nemzetközi büntetőügyi egyesület budapesti nagygyűléséhez*. Jogtudományi Közlöny 1899/35, 243. p.

hogy az ügyésznek erre vonatkozóan felderítési és bizonyítási kötelezettsége is van, „a gyakorlatban azonban a mentő és enyhítő körülmények bíróság elé tárása mégis első sorban a terheltre és a védőre hárul.”¹⁰ A Be. 50. § (1) bekezdésének d) pontja alapján a védő köteles a terheltet mentő, illetőleg a felelősségét enyhítő tények felderítését szorgalmazni. A helyzet tehát nem változott, a mentő-bizonyítás beszerzése az eljárás sikerében érdekelt ügyésszég feladata, aki, mint a nyomozás ura és közvádó meghatározza a bizonyítás-felvétel kereteit. A védelem csupán szorgalmazhatja a mentő bizonyítékok beszerzését, de ki nem kényszerítheti és önmaga be nem szerezheti. Így aztán hiába csatlakozik a védő garanciális elemként az anyagi igazság megállapításához, Fenyvesi Csaba szavaival élve csak „valamelyest” jelenti ellenpólusát a nyomozó és vádhatóságnak.¹¹ Kérdés, hogy elvárható-e az ügyésztől, hogy a terhelt és mentő bizonyítékokat egyforma nyomatékkel derítse fel és vegye figyelembe az eljárás során. Több mint 150 esztendeje ezzel kapcsolatban Szalay László már papírra vetette az örökérvényű megállapítást: „De védelem és vádolás két olly különböző működése az észnek, hogy mindkettejét ugyanazon tárgy felett, ugyanazon személy, ugyanazon időben kielégítőleg nem gyakorolhatja.”¹² Ezt mintha manapság a jogalkotó elfelejtette volna.

Anakronisztikus Király Tibor gondolataival kapcsolatban Baloghot idézni, de a gyakorlati tapasztalatok fényében talán mégsem haszontalan vállalkozás. Király szerint a „védő jelenléte és fellépése a terhelt (vádolt) mellett biztosítja a vádló és a vádlott párharcában az egyensúlyt, a fegyverek egyenlőségét.”¹³ Balogh véleménye szerint – amellyel magam is messzemenően egyetértek – ezzel szemben: „Akármennyit hangoztatják is az elméleti szakférfiak az ügyfélegyenlőségnek kívánatos voltát, bizonyos, hogy korunknak állami közvádójával és a védelemnek ez idő szerinti szervezete mellett ez az egyenlőség a gyakorlatban, a dolog lényegét tekintve egyáltalában nem érhető el.”¹⁴ Ez az összevetés is rámutat arra, hogy büntető eljárásjogunk alapvető kérdései az elmúlt évszázadokban alig változtak. A hatóságok rendelkezésére álló eszközök, mint például a titkos, nyílt nyomozási cselekmények, kényszerintézkedések fogantatásának lehetősége, a védelem számára nem biztosítottak, így jogegyenlőségről még csak megközelítőleg sem beszélhetünk vád és védelem között.¹⁵

A fegyveregyenlőség hiánya leginkább abban érvényesül – és meggyőződésem szerint ezt a favor defensionis egyetlen összetevője sem képes kiegyenlíteni –, hogy Balogh szavaival élve „nincs biztosítva a tényállásnak a védelem szempontjából való teljes felderítése és a mentő bizonyítás anyagának beszerzése és hatósági megállapítása, a mi pedig a védelem hathatós kifejtésének egyik feltétele.”¹⁶ A nyomozás sikerében érdekelt hatóságoknak még erre irányuló kifejezett szándék hiányában is lélektanilag a terhelt bűnösségének alátámasztására szolgáló bizonyítási anyag összegyűjtése a fontosabb, mint az ez ellen ható tények feltárása. Meglepődnék, ha ma bárki is úgy gondolná, hogy

¹⁰ HOLÉ KATALIN – KADLÓT ERZSÉBET (szerk.): *A büntetőeljárásról szóló 1998. évi XIX. törvény magyarázata I. kötet*. Magyar Hivatalos Közlönykiadó, Budapest, 2007. 233. p.

¹¹ FENYVESI CSABA: *A védőügyvéd*. Dialóg Campus Kiadó, Budapest-Pécs, 2002. 43. p.

¹² SZALAY LÁSZLÓ: *Publicista dolgozatok II. kötet*. Pest, 1847. 111. p.

¹³ KIRÁLY TIBOR: *Büntetőeljárás jog*. Negyedik átdolgozott kiadás, Osiris Kiadó, Bp., 2008, 133. p.

¹⁴ BALOGH 1901a, 317. p.

¹⁵ Erről részletesen: FENYVESI 2002, 43. p.

¹⁶ BALOGH JENŐ: *Viszony a terhelt és védő között*. Ügyvédek Lapja 1901/26 (1901b), 4. p.

a nyomozó hatóságok és az ügyészség ugyanolyan mértékben és mélységben igyekeznek a mentő körülményeket felderíteni, ahogy azt a terhelő adatokkal teszik. Balogh munkásságát vizsgálva megállapítható, hogy ez még az 1896-os Bünvádi Perrendtartás idején sem volt így, pedig annak 9. §-a kifejezetten előírta, hogy az eljáró hatóságok a terhelő és súlyosító, valamint a mentő és enyhítő körülményeket *egyenlő gondossággal* kötelesek figyelembe venni.¹⁷ Amennyiben pedig a mentő-bizonyítás anyagának feltárását és összegyűjtését a védelem feladatának tekintjük, úgy az a kérdés merül fel, hogy ennek ellátásához megfelelő jogosítványokkal van-e felruházva a terhelt és védője. Ahogy Balogh idejében, úgy ma is helytálló az a megállapítás, hogy a nyomozás anyagát a terhelt és a védő nem ismeri, arról majd csak az iratismertetéskor szerez tudomást. Erre tekintettel a mentő bizonyítás anyagának beszerzése gondot jelent, hiszen a legtöbb esetben nem ismert a védelem előtt, hogy pontosan milyen tényeket kellene cáfolni vagy bizonyítani az eljárás ezen szakaszában. Az pedig, hogy a védelem az eljárás bírósági szakaszában már többé-kevésbé azonos, vagy legalábbis összevethető jogokkal vesz részt az eljárásban, mint a közvádó, igazából nem sokat nyom a latba. Ma is igaz: „Még ha a vádirat annyira *objective* van is szerkesztve, hogy kidomborítja a bizonyító anyagnak a védelem javára szolgáló részeit is: a mentő bizonyítékoknak beszerzése az eljárásnak ebben a szakaszában már gyakran elkésett”¹⁸. Minderre tekintettel az is nyilvánvaló, hogy a mentő-bizonyítás anyagának védelem általi beszerzése soha nem lehet olyan hatékony, mint a hatóságok által közhatalmi jogosítványok érvényesítése révén megszerezhető, a vádat alátámasztó bizonyításé. Nehezen cáfolható tehát Balogh azon kijelentése, miszerint „erre csak hatósági jogkörrel felruházott védő lehet teljesen alkalmas: a mi épen a legfőbb indok a közvédő-hatóság szervezete mellett.”¹⁹

II. A közvédői hivatal

Egyes szakirodalmi források hazánkban a közvédői hatóságok létesítésének elképzelését *Széchenyi István* Stádium című művéhez kötik.²⁰ Azonban a Stádium 172-196. oldalain a törvényes pártvédről van szó, és elsősorban a szabad ügyvédválasztás jogáról értekezik Széchenyi, nem is kifejezetten büntetőügyek vonatkozásában, ami tehát nem azonos a védőhatóság létesítésének kérdésével.²¹ A védőválasztás szabadsága egyebekben sem biztosíthatja azt, hogy a védelem valóban hatékonyan jusson érvényre az eljárásban. A mai napig helytállónak tartom Balogh azon megállapítását, miszerint „az ügyvédi kar fizikailag nem képes a védelem összes tennivalóit teljes pontossággal és lelkiismeretességgel elvégezni minden olyan esetben, melyben a védőnek közreműködése a terhelt jogos érdekében szükséges lenne.”²² Nem áll ugyanis rendelkezésére azon szervezetrendszer és

¹⁷ VARGHA FERENC – ISAÁK GYULA: *A Bünvádi Perrendtartás*. Grill Károly Könyvkiadóvállalata, Budapest, 1928. 8. p.

¹⁸ BALOGH 1901b, 5. p.

¹⁹ BALOGH 1901b, 301. p.

²⁰ HOLÉ – KADLÓT 2007, 86. p.

²¹ Erről részletesen: SZÉCHENYI ISTVÁN: *Stadium*. Lipcse, 1833. 172-196. p.

²² BALOGH 1901b, 4. p.

hatósági jogkör, amelynek révén az eljáró hatóságok a bizonyítást lefolytatják. A védő megkereséseit senki sem köteles teljesíteni, személyi jellegű bizonyítási eszközök beszerzését legfeljebb csak indítványozhatja, de ez az eljáró hatóságokat nem köti, a hatályos Be. szerint is legfeljebb csak szorgalmazhatja a mentő körülmények feltárását, de jogában nem áll – és hatósági szervezettrendszer hiányában nem is állhat – ennek kieszközölése.

Ugyanakkor bármilyen meglepőnek is hat, korábban gyakorlatilag megvalósult a közvédelem Magyarországon, ahol 1871-ig a törvényhatóságok választott tiszti ügyészei végezték hivatalból a védelem tennivalóit. Manapság az alapvető jogok biztosa az AJB–3107/2012. számú ügy kapcsán készített jelentésében az állam által finanszírozott vádhatóság mellett létrehozandó, az ügyészséghez hasonló eljárási jogosultságokkal rendelkező védői feladatokat ellátó költségvetési szerv, ún. védőhatóság szervezését már lehetetlenné és egyben feleslegesnek tartja.²³ Ugyanakkor ha egybevetjük azokat az érveket, amelyeket az 1896-os Bűnvádi Perrendtartás idején felhoztak a védőhatóság létesítése mellett és a mai gyakorlati tapasztalatokat, úgy nagyfokú egyezéseket találunk.

A XIX. században a közvédői hivatal szervezése mellett külföldi és hazai szerzők is állást foglaltak. Carrara a pisai egyetemen tartott egyik tanévnnyitó beszédében, a német és osztrák szakirodalomban *Meyer*, *Friedmann* és *Ortloff* fejtette ki részletesen a közvédők megszervezésének szükségességét.²⁴ Hazánkban *Balogh Jenő* és *Jellinek Arthur* szorgalmazták ezirányú törvényhozási intézkedések megtételét. A kiindulási alap az, hogy a büntetőeljárásban a védelem kifejtése és a mentő bizonyítás anyagának megszerzése éppúgy közérdek és az anyagi igazság megállapítását célozza, mint az állam által szervezett vádképviselet.

Jellinek Arthur 1883-ban publikált javaslata szerint a terhelt védelmét az elővizsgálat alatt főszabály szerint a közvédő látná el. A közvédőt minden vizsgálati cselekményre idézni lenne köteles az eljáró hatóság, s azon minden esetben meg is kell jelennie. A tanúkhöz és a szakértőkhöz kérdést intézni joga, és a felvett jegyzőkönyvek valósághű felvételére ügyelni kötelessége volna. A terhelttel ellenőrzés nélkül érintkezhetne, ugyanakkor kötelessége is volna a fogva lévő terhelttel a kapcsolatot 24 órán belül felvenni és az ügyről tájékozódni. Ezek a jogok a magánvédőt is megilletnék. A lényeges különbség abban áll, hogy a közvédő „az államrendőri, és hatósági közbiztonsági közegeket a vádlott érdekében nyomozás megtételére megkeresheti, s hivatalos megkeresésének a törvény korlátain belül minden közigazgatási hatóság megfelelni tartozik.”²⁵ A magánvédő ilyen, a hatóságokat kötelező jogosítvánnyal értelemszerűen nem rendelkezne, csupán indítványtételi jog adatna számára, hogy a közvédőnél a nyomozási cselekmény kieszközölje. A közvédői hivatal *Jellinek* elképzelése szerint választás útján 5 évre volna betölthető, többek között legalább 3 év ügyvédi működés feltételével. A közvédői hivatal ellátása idején a közvédő nem járhatna el magánvédőként, és megválasztásától számított 10 éven belül nem fogadhat el olyan hivatalt, amely a kormány kinevezésétől vagy megerősítésétől függ.

²³ Az alapvető jogok biztosa az AJB–3107/2012. számú ügyben készített jelentése, 37. p.

²⁴ Ezzel összefüggésben lásd: MÁRKUS 1907, 962. p. és BALOGH 1901b, 5. p.

²⁵ JELLINEK ARTHUR: *Törvénytervezet a Büntető Törvénykezési Rendtartásról*. Jogtudományi Közlöny 1883/19, 148. p.

Balogh Jenő elképzelése szerint a védőhatóság feladata lenne a nyomozás és a vizsgálat során a védelem ellátása az anyagi igazság érvényre juttatása, a tényállásnak minden oldalról való kinyomozása és megállapítása céljából. Ennek során az eljárása nem függene a terhelt akaratától, mert a védőhatóság eljáró tagja éppúgy nem a terhelt meghatalmazottja lenne, mint ahogy az ügyészség sem a sértett képviselője. Ekként „*az igazságügyi érdekeknek volna hivatott mandatáriusa, a ki nem a terheltnek önző és gyakran jogtalan érdekei szerint, hanem mindig a tárgyi igazság érdekében járna el.*”²⁶ A terhelt és a magánvédő ugyanis többnyire eltitkolja a tényállásnak egyes részeit, a közvédő azonban kizárólag az anyagi igazság érvényre jutását szolgálná eljárásával. Éppen ezért a védőhatóságot az ügyészségével lehetőleg azonos perjogi hatáskörrel kívánja felruházni, ennek keretében különösen a nyomozás és a vizsgálat iratait bármikor megtekinteni, jelen lenni mindazon nyomozási cselekményeknél, ahol az ügyész jelen lehet, továbbá a rendőri hatóságot a védelem bizonyítékainak kinyomozása és megállapítása végett ugyanolyan hatállyal megkeresni, mint ahogy azt az ügyészség megteheti a terhelő bizonyítási anyag tekintetében. Ez gyakorlatilag azt jelentené, hogy a védőhatóság is rendelkezhetne a rendőrséggel. A terheltnek továbbra is joga lenne magánvédőt választani, aki a közvédő mellett járna el az eljárásban. A fiatalkorúak esetében minden esetben a védőhatóság látná el a védelmet.²⁷

III. Záró gondolatok

Az új Be. 3. § (6) bekezdése az ügyészség mellett immár a bíróságot és a nyomozó hatóságot is nevesíti, mint akiknek kötelessége a terheltet mentő és a büntetőjogi felelősséget enyhítő körülményeket hivatalból figyelembe venni, ezzel az anyagi védelem hangsúlyosabban érvényesül. Ez tehát előrelépés a hatályos törvényhez képest, ahol még csak az ügyészt terheli ezen kötelezettség. Talán érdemes lett volna annak törvénybe iktatása is, hogy ez egyben a mentő-bizonyítás anyagának felderítésére és összegyűjtésére vonatkozó kötelezettséget is magában foglal. Az új Be. 42. § (4) bekezdésének d) pontja alapján a védő továbbra is köteles a terheltet mentő, illetőleg a felelősséget enyhítő tények felderítését *szorgalmazni*. Nincs tehát változás abban, hogy a védelem a mentő-bizonyítás anyagának feltárását kikényszeríteni nem tudja, csupán indítványozhatja. A magam részéről viszont pont ebben látom a közvédői hivatal lényegét és egyben az elgondolás létjogosultságát, hogy a mentő-bizonyítás beszerzése ne a nyomozó hatóság és az ügyészség belátásán múljon, az kieszközölhető legyen. Ebben a vonatkozásban a fegyveregyenlőség korántsem biztosított, még akkor sem, ha nem azonos, hanem egymással összevethető jogosítványokat keresünk. Az új Be. ebben a vonatkozásban tartalmaz előremutató elemeket, mint például a magánszakértői vélemény beszerzésének lehetőségét, és szakvéleményként történő értékelését az eljáró hatóságok meggyőződésétől függetlenül, de ezt még mindig kevésnek érzem.²⁸

²⁶ BALOGH 1901b, 5. p.

²⁷ Balogh Jenő előadásáról beszámol: *A gyermekvédők kongresszusa*. Budapesti Hírlap, 1899. szeptember 16., 8. p.

²⁸ ELEK BALÁZS: *A bírói meggyőződés és a megalapozott tényállás összefüggései*. JURA 2014/1, 40–55. pp.

Fenyvesi a közvédői hivatallal szembeni ellenérvek körében többek között azt fogalmazza meg, hogy a „*hazai hagyományok sem teszik lehetővé egy ilyen új intézmény bevezetését, mert a társadalom kellő bizalmat ezen intézmény kereteiben működő védőkkel szemben nem táplálna.*”²⁹ Ebben a megközelítésben érzésem szerint egy kicsit visszatükröződik az új jogintézményektől, módszerek alkalmazásától való idegenkedés is.³⁰ Úgy vélem, hogy ez a bizalom könnyen megszerezhető volna, ha szemben a jelenlegi magánvédői jogosítványokkal a társadalom azt érezné, hogy egy büntetőeljárásban a mentő-bizonyítás anyaga a védőhatóság közreműködésével éppúgy hatóságilag felderíthető és felhasználható, mint ahogyan a jelenleg a terhelő adatok feltárása történik. Védői munkám során gyakran tapasztalom, hogy milyen reménytelen helyzetben vannak azok a terheltek, akiknek a mentő bizonyítási anyagok beszerzésére vonatkozó indítványukat az eljáró hatóságok túlnyomó részt lesöprik az asztalról, legyen szó akár ellenőrző szakértő bevonásáról, vagy pusztán arról, hogy az eljáró hatóságok a titkos információgyűjtés keretében rögzített telefonbeszélgetések közül „kimazsoláznak” egyeseket, de az azt megelőző beszélgetéseket nem teszik nyílttá, sőt meg is semmisítik, amelyek magyarázatot adhatnának a valódi tartalomra, esetleg a megalapozottan feltehetően fedett nyomozó felbujtására elkövetett bűncselekmények esetében ez a fontos mentő körülmény marad felderítetlen.

Megítélésem szerint az anyagi igazság kiderítéséhez az visz közelebb, ha a mentő-bizonyítás anyagának beszerzését a védelem nem csupán szorgalmazhatja, hanem valamilyen megoldás révén kieszközölheti az eljárásban. Az, hogy ez a jelenlegi magánvédői rendszer keretében, vagy közvédői hivatalok felállítása útján történik, nézetem szerint másodlagos kérdés.

A szerző ezúton szeretne köszönetet mondani Papp László egyetemi adjunktusnak (DE-ÁJK Jogtörténeti Tanszék) a jelen tanulmány elkészítéséhez nyújtott értékes segítségéért.

²⁹ FENYVESI 2002, 169. p.

³⁰ Az új módszerektől való idegenkedés eklatáns példaként hozhatjuk fel az ún. prediktív rendészetet. A BRFK III. kerületi Rendőrkapitányságának munkatársai 2006-ban létrehoztak egy olyan programot, amely a bűncselekmények előrejelzésére szolgál. A programot jelenleg is használják, a rendőrségi gyakorlatban történő bevezetésére tett erőfeszítések azonban eddig sajnos semmilyen eredményre nem vezettek. Az Egyesült Államokban két évvel a magyar program megalkotása után létrehoztak egy hasonló elvek alapján működő programot, amelyet viszont a rendvédelmi szervek világszerte egyre szélesebb körben alkalmaznak. Erről részletesen: MÁTYÁS SZABOLCS: *A térinformatika a hazai rendvédelmi szervek gyakorlatában*. In: Balázs Boglárka (szerk.): *Az elmélet és a gyakorlat találkozása térinformatikában VIII*. Debreceni Egyetemi Kiadó, Debrecen, 2017. 217–222. pp.

SZOMORA ZSOLT*

Meghatározható-e a valóság bizonyításának dogmatikai karaktere, avagy milyen tanulságokkal szolgál az „Üble Nachrede” tényállása a német büntetőjogban?

Nehéz volna felsorolnom, mi mindent köszönhetek tanáromnak, *Nagy Ferencnek*. Röviden összegezve: hogy büntetőjogász lettem. Általános részi előadásai egy életre meghatározóak voltak, megalkuvást nem tűrő precizitása, szakmai világlátása és az emberi jogok iránti megkérdőjelezhetetlen elkötelezettsége minden hallgatója számára egyértelmű üzenetet hordozott. Emlékezetes momentum volt, amikor az általános részi stúdium befejeztét követően, két évnyi „Nagy Ferenc-szünet” után bejött az ötödéves záróvizsgaszemináriumra, és a rá jellemző vehemenciával kritizálta az elkobzásról, vagyoneklobzásról, lefoglalásról és társairól szóló, éppen akkor kibocsátott, enyhén kazuisztikusra sikerült európai uniós kerethatározatot. A padban mellettem ülő cimborám felsóhajtott: „Hogy hiányzott!” Ezzel Professzor úr előadói habitusára célzott, amely mindig is a hivatás iránti olyan fokú elkötelezettséget tükrözött, amit keveseknél lehet csak tapasztalni.

Tizennégy év közös tanszéki munka után ajánlom ezt a tanulmányt „Doktorvateremnek”, akitől a dogmatikai elemzés és a jogösszehasonlító módszer fontosságát tanultam, és akitől már tanszéki demonstrátorként magától értetődően fogadtam el, hogy a német büntetőjog-tudomány eredményeinek figyelemmel kísérése rendkívül fontos a dogmatikai kutatáshoz. *Nagy Ferencet* nem csak korábbi,¹ de legújabb munkáiban is élénken foglalkoztatják a jogállami büntetőjog jellegzetességei és korlátai,² valamint a büntetőjogi dogmatikának a jogállami büntetőjogban betöltött szerepe.³

A becsületvédelmi tényállásokkal jó ideje foglalkozom, a kimeríthetetlen témakörből talán a tényközlés valóságtartalmának – távolról sem problémamentes – büntetőjogi

* egyetemi docens, Szegedi Tudományegyetem

¹ NAGY FERENC: *Új fejlődési irányok, avagy a tradicionális jogállami büntetőjog eróziója*. Magyar Jog 1997/6, 333–337. pp.

² NAGY FERENC: *Az állami büntetőhatalom behatárolásáról: a büntetőjog fragmentáris, szubszidiárius természetéről és ultima ratio jellegéről*. In: Gellén Klára (szerk.): *Honori et virtuti: Ünnepi tanulmányok Bobvos Pál 65. születésnapjára*. Szeged, 2017. 312–325. pp.

³ NAGY FERENC: *Régi és új tendenciák a büntetőjogban és a büntetőjog-tudományban*. Budapest, 2013. különösen 33–42, 113–131. pp.

és alapjogi relevanciáit találom a legérdekesebbnek.⁴ Nagy Ferenc akadémiai doktori értekezésében is kitüntetett helyet foglal el a büntetőjogi dogmatika. Burkhardt nyomán összegzi a dogmatika különböző funkcióit;⁵ ezek közül – tanulmányom konklúzióját megelőlegezve – a konstitutív, a jogállami (garanciális) és a mentesítési-könnyítési funkció is sérül, ha a becsületvédelmi tényállásokat és azok sokrétegű joggyakorlatát nem tudjuk koherens dogmatikai rendszerbe foglalni.

Nagy Ferenc a Besenyei Lajos Emlékkönyvben megjelent írásában külön alcímben foglalkozik a büntetőjogi dogmatika eróziójának megnyilvánulásaival a magyar büntetőjogalkotásban: számos olyan új jogalkotási fejleményt vesz górcső alá, amely dogmatikailag kifogásolható, rendszeridegen, vagy szimplán elhibázott megoldáshoz vezet(ett).⁶ Jelen tanulmányban olyan kérdést szeretnék elemezni, amely azt példázza, hogy nem csak új jogintézmények és jogalkotási termékek lehetnek dogmatikailag hibásak, ellentmondásosak, hanem akár évszázados rendelkezések is képesek szűnni nem akaró dogmatikai fejtörést okozni. Az vitán felüli, hogy a dogmatika alapja és határa a büntetőtörvény, viszont ha a törvény egy adott rendelkezése ellenáll annak, hogy a többivel együtt – koherens – dogmatikai rendszerbe foglaljuk, akkor megfelelő alkalmazhatósága kérdésessé válik.

Előljáróban fontos leszögezni, hogy a becsületvédelmi tényállások körében a tényközlés valóságtartalma és annak dogmatikai karaktere elválaszthatatlan a becsületfogalom, tehát a jogi tárgy meghatározásától. A becsületfogalom magyarázatával jelen tanulmány terjedelmi keretei között nem tudok foglalkozni, visszautalok a témában korábban közölt írásomra.⁷ E tanulmány utal néha majd jogtárgyi kérdésekre és kriminálpolitikai vonatkozásokra, de döntően a kérdés dogmatikai síkjával foglalkozik.

I. A tényközlés valóságtartalmának relevanciájára adatképalkotó elméleti modellek

A címben feltett kérdés természetesen részben költői. Elméleti alapon ugyanis pontosan meghatározható, hogy a bűncselekmény-fogalomba és a büntethetőségi akadályrendszerbe milyen helyeken építhető be a becsületesorbitásra alkalmas tényközlés valóságtartalma és annak bizonyítása. Az pedig további kérdés, hogy az egyes modelleknek milyen sajátosságai és következményei vannak, és hogy ezek mennyiben hozhatók összhangba egy adott szabályozás más rendelkezéseivel.

A valóságtartalom relevanciájával kapcsolatban két szélső álláspont határozható meg. Az egyik szerint, ha a valóságtól adott esetben független jóhírnevet – mint egyébként nem megérdemelt becsületet – is védeni kell, akkor a valóság bizonyítása alapvetően tilos (ilyen pl. az olasz szabályozás). A másik szélső helyzet szerint csak a megérdemelt jóhírnév

⁴ SZOMORA ZSOLT: *A való tények közlésével elkövetett rágalmozás és a valóság bizonyítása mint a vélemény szabadság korlátja: Egy alapjog a dogmatikai modellek csapdájában*. In: *Medias Res* 2016/1, 51–67. pp. (2016a)

⁵ NAGY 2013, 116–117. pp.

⁶ NAGY FERENC: *Vázlat a büntetőjogi dogmatikáról*. Különnyomat a Besenyei Lajos Emlékkönyvből. *Acta Jur et Pol. Szeged*, Tom. LXIX. Fasc. 33. 546–552. pp.

⁷ SZOMORA ZSOLT: *A becsület mint jogi tárgy – büntetőjog-dogmatikai és alkotmányjogi fejtegetések*. In: Gárdos Orosz Fruzsina – Menyhárd Attila (szerk.): *Személy és személyiség a jogban*. Budapest, 2016. 247–268. pp. (2016b)

élvezhet védelmet, ezért a valóság bizonyítását alapvetően meg kell engedni (ilyen pl. a német és a norvég szabályozás).⁸ A közvetítő álláspontok vagy a tiltó megközelítés alól engednek kivételeket, vagy a megengedő modellben alkalmaznak bizonyos tilalmakat, és elképzelhető mindezek kombinációja. Az elsőre példa lehet a hatályos magyar szabályozás (Btk. 229. §), a kombinatív megközelítésre pedig a Csemegi-kódex (Btk. 264. §).⁹

E kiindulópontok rögzítése után érdemes Kálmán György¹⁰ fordulni, aki 1961-ben megjelent monográfiájában kimerítő, a magyar szakirodalomban egyedülálló elemzését adja a valóságbizonyítás lehetséges szabályozási modelljeinek.¹⁰ Elemzésének lényegét és vázát feltétlenül érdemes áttekinteni. A lehetséges modellek meghatározásához szükséges kiinduló két alapkérdés a következő:¹¹

- 1) Mi a jelentősége az állított tény valóságának vagy valótlanságának a bűncselekmény megvalósulása szempontjából, tényállási elem-e az állított tény valótlanága?
- 2) Milyen feltételek mellett van helye a valóság vizsgálatának? Az e kérdésekre adott válaszok kombinációjából állíthatók fel a különböző *dogmatikai modellek*, amelyek következményeit, továbbá előnyeit és hátrányait is elemzi Kálmán. Az első kérdésre adható lehetséges válaszok és azok következményei:¹²

1.A) A tényközlés valótlanága *tényállási elem* (a továbbiakban: tényállási modell). Ennek következménye, hogy a valóságtartalomra kiterjedő szándékosság – sőt jogalkotói döntéstől függően akár a gondatlanság is – vizsgálendő.¹³ Ebből fakad hátránya is, azaz a valótlanság és a tudattartalom kötelező, vádló általi bizonyítása és annak nehézsége. A tudattartalom bizonyítatlansága ténybeli tévedésként értékelendő és kizárja a felelősséget.

1.B) A tényközlés valósága *jogellenességet kizáró ok* (a továbbiakban: jogellenességi modell). Ez esetben a törvényi tényállás való tényközlés esetén is megvalósul, viszont a tények valósága esetén a cselekmény nem jogellenes. A bizonyítási teher viszont megfordul, az elkövetőnek a felelősség alóli kimentés körében kell bizonyítania, hogy a közölt tények valóságok.¹⁴

Fontos azonban, hogy valótlan tényközlés esetén is sor kerülhet a büntethetőség kizárására, ha az elkövető bizonyítja jóhiszeműségét, azaz hogy a tényeket alapos okkal

⁸ TELLENBACH, SILVIA: *Rechtsvergleichende Zusammenfassung*. In: Tellenbach, Silvia (szerk.): *Die Rolle der Ehre im Strafrecht*. Berlin, 2007. 763. p.

⁹ Lásd SZOMORA (2016a) 54–56. pp.

¹⁰ KÁLMÁN György: *A becsület védelme az anyagi büntetőjogban*. Budapest, 1961.; témám szempontjából különösen 167–173. pp.

¹¹ Uo. 162–163. pp. A modellek háttérének magyarázatoként utalni érdemes arra, hogy azok a bűncselekmény négy elemből felépülő fogalma keretében értelmezhetők. Eszerint a bűncselekmény fogalmi elemei: a cselekmény, a tényállásszerűség, a jogellenesség és a bűnösség. A tényállási [1.A)] és a jogellenességi modell [1.B)] a bűncselekmény fogalmán belül kezeli a valóság/valótlanág kérdését, az objektív modell [1.C)] pedig a bűncselekmény fogalmi körén kívül szűkíti a büntetőjogi felelősség körét.

¹² Vö. uo. 167–173. pp. Az itt kifejtett három válaszlehetőségen túl Kálmán további másik kettőt is említ, ezek azonban vagy elméletileg problémásak vagy gyakorlatilag kivitelezhetetlenek, ezért ismertetésüktől eltekintek.

¹³ Figyelemmel a bűnösségen alapuló felelősség elvére és a bűncselekmény törvényi fogalmára.

¹⁴ Míg a törvényi tényállás objektív és szubjektív elemeinek megvalósulását a vádlónak kell bizonyítania, addig – mivel a tényállásszerűség a jogellenesség indíciuma – a tényállás megvalósulásának bizonyítása ellenében a jogellenesség hiányát már a vádlottnak kell bizonyítania. A valós tények vonatkozásában ezért fordul meg a bizonyítási teher a tényállási modellhez képest.

valósnak vélte. Kálmán e tévedést ténybeli tévedésként specifikálja,¹⁵ ami elméleti modellként képviselhető ugyan, de normatív alapon már 1961-ben is vitatható volt. A normatív hátérrel elmondható, hogy a jogellenességet kizáró okban való tévedést a Btá. időszaka óta *társadalomra veszélyességben való tévedésként* kell megítélni,¹⁶ korábban is legfeljebb a ténybeli tévedés analóg, semmi esetre sem közvetlen alkalmazása jöhetett szóba.¹⁷ A ténybeli tévedés ugyanis egy büntethetőséget megalapozó (tényállásban rögzített) körülmény nem ismertét jelenti, s mivel a tényközlés valósága közömbös a törvényi tényállás szintjén, így ténybeli tévedésről ilyen esetben nem beszélhetünk. A szándékosság megállapításához szükséges tényekkel az elkövető tehát tisztában van, a tényközlés valósnak feltételezésével viszont téved a jogellenességet kizáró ok alkalmazhatóságával, azaz cselekménye jogellenességével (társadalomra veszélyességével) kapcsolatban.

A valóságtartalomra kiterjedő tudat tehát ennél a megoldásnál is jelentőséghez jut, viszont a bizonyítási teher megfordul. Fontos hangsúlyozni, hogy bár a társadalomra veszélyesség tudata a szándékosság eleme (Vorsatztheorie), az ezzel kapcsolatos bizonyítás másképp működik, mint a tények tudata esetén. Míg a ténybeli tévedés megállapításához elegendő a tények tudatával kapcsolatos bizonyítási kétség [mert a szándékosság, pontosabban annak tudati oldala pozitíve bizonyítandó, lásd még az 1.A) pontot], addig a tények tudatának megléte esetén a társadalomra veszélyességben való tévedéshez a törvény rendelkezése folytán alapos ok bizonyítása szükséges, így a bizonyítási terhet az elkövető viseli. Alapos ok sikeres bizonyítása hiányában a tények tudatára alapítva vélelmezzük a társadalomra veszélyesség tudatát.

1.C) A tényközlés valósága *objektív büntethetőséget kizáró ok* (a továbbiakban: objektív modell). Ebben az esetben a bizonyítási teher – a jogellenességet kizáró ok koncepciójához hasonlóan – megfordul, és a valóság sikeres bizonyítása esetén az elkövető mentesül a büntetőjogi felelősség alól. Abban viszont lényegesen különbözik ez a koncepció a jogellenességi modelltől, hogy mivel objektív – és a bűncselekményi fogalmi elemeit nem érintő – büntethetőségi akadályról van szó, ezért az elkövető tudattartalma közömbös, a büntethetőség a tényközlés objektív valótlanságához fűződik. Ez a modell teljesen kiküszöböli a tudattartalommal kapcsolatos bizonyítási nehézséget, ugyanakkor – ennek következményeként – a jóhiszeműen tett valótlan tényközlést parifikálja a rosszhiszeműen tett tényközléssel.

A második kérdésre adható válaszok:¹⁸

2.A) Az első megoldás, amikor a valóság vizsgálatának lehetőségét semmilyen korlátozáshoz nem kötjük. A tényállási modell esetén a valótlanság bizonyítása egyenesen

¹⁵ Uo. 168. p.

¹⁶ Btá. 14. §, 1961. évi Btk. 24. § (2) bek. Mindezen nem változtat az, hogy a Btá. egyébként még a Schuldtheorie alapján kezelte a társadalomra veszélyesség tudatát és az abban való tévedést, míg az 1961. évi Btk. váltott a ma is irányadó Vorsatztheorie-ra, azaz a társadalomra veszélyességben való tévedés már nem pusztán a bűnösséget, hanem egyenesen a szándékosságot zárja ki [TOKAJI Géza: *A bűncselekménytan alapjai a magyar büntetőjogban*. Budapest, 1984. 224. p.]. A jogellenességet kizáró okok ténybeli alapjában való tévedéshez mint társadalomra veszélyességben való tévedéshez általában lásd NAGY Ferenc – TOKAJI Géza: *A magyar büntetőjog általános része*. Budapest 1998. 177. p. Más, konkrét példaként a vélt jogos védelemhez és a vélt végszükséghez mint társadalomra veszélyességben való tévedéshez lásd TOKAJI 1984, 265. és 270–271. pp.

¹⁷ TOKAJI 1984, 293. p.

¹⁸ Vö. KÁLMÁN 1961, 167–173. pp.

kötelező, míg a jogellenességi és az objektív modell estén a valóság bizonyítása – fordított bizonyítási teher mellett – további feltételekhez nem kötött lehetőség (ez a bevezetőben írt szélső álláspontok közül a második).

2.B) A valóság bizonyítása nem korlátlan, hanem feltételekhez, tipikusan valamilyen érdek kimutatásához kötött. Ez a megoldás értelemszerűen nem fér össze a tényállási modellel, kizárólag a jogellenességi és az objektív modell estén képzelhető el. A hatályos magyar büntetőjogi szabályozás ezt a variánst követi, mivel a valóság bizonyításának megengedhetőségét a tényközlés közérdek vagy jogos magánérdek általi indokoltságához köti (Btk. 229. §).

Elképzelhető olyan – ezektől eltérő megoldás is – amely érdek kimutatása nélkül engedi a valóság bizonyítását, viszont megtiltja azt akkor, ha a tényközlés negatív értékeléssel alá eső motívumból történt.¹⁹

II. Néhány szabályozási példa

A fenti modellek mindegyikére találhatunk ténylegesen létező szabályozási példát, de ezekkel kapcsolatban szem előtt kell tartani, hogy a valóság bizonyításának dogmatikai besorolása nem csak a különböző jogrendszerek között lehet eltérő, de egy adott jogrendszer jogirodalmán és joggyakorlatán belül is gyakran vitatott. Ezzel a fenntartással együtt elmondható, hogy például Horvátországban a tényállási modell érvényesül, az olasz jogirodalom, francia, a japán, a norvég vagy a lengyel szabályozás a jogellenességi modellt követi. Az olasz joggyakorlatban – a jogirodalmi álláspontokkal szemben – az objektív modell érvényesül.²⁰

Korábbi írásomban kimutattam, hogy a magyar szabályozás is az objektív modell talaján áll, és ezzel kapcsolatban a jogirodalomban régóta széleskörű – bár jellemzően hallgatóságos, semmint kifejezett – az egyetértés.²¹ Az utóbbi két évtizedben viszont elkezdni látszik e modell stabilitását az Alkotmánybíróság 36/1994. (VI. 24.) AB határozata, amelynek a rágalmazásra előírt mércéit a 13/2014. (IV. 18.) AB határozat is megerősítette. Említett cikkemben arra a következtetésre jutottam, hogy az objektív büntetési akadályként szabályozott valóság bizonyítása hatályos formájában nem alkalmas arra, hogy az AB határozatokban írt alkotmányos követelményeknek eleget tegyen.²² Az általam 2016-ban felvetett kérdés most éleledni látszik, hiszen egy alkotmányjogi panasz nyomán folyamatban lévő AB-eljárásban Czine Ágnes alkotmánybíró arra a kérdésre várt írásbeli választ az igazságügyi minisztertől, hogy „összhangban áll-e az Alaptörvény IX. cikk (1) bekezdésében szereplő véleménynyilvánítás jogával a rágalmazás miatt folytatott büntetőeljárásban elrendelt valóságbizonyítással kapcsolatos bírói gyakorlat, hivatkozással arra is, hogy a valóság bizonyításának jelenlegi szabályozása értelmezése szerint a 36/1994. (VI. 24.) AB határozatban rögzített alkotmányos

¹⁹ Uo. 174. p.

²⁰ Az adatokhoz lásd TELLENBACH 2007, 762–763. pp.

²¹ SZOMORA 2016a, 60–62. pp.

²² Uo. 62–67. pp.

követelményt nem tükrözi.”²³ Bár ez a kérdés az 1994. évi alaphatározat óta releváns, mégis most először látszik az esélye annak, hogy az Alkotmánybíróság az objektív modell alkotmánykonformitásáról állást foglaljon.

III. A rágalmazás és a valóságtartalom szabályozása a német büntetőjogban

Az elméleti keretek vázolása és néhány szabályozási példa után foglalkozunk részletesen a becsületsorbító tényközlések német büntetőjogi megítélésével, és a szabályozásról kialakult élénk jogirodalmi vitával. Kiindulásként vegyük a német Btk. (StGB) releváns tényállásait.²⁴

185. § Becsületsértés (Beleidigung)

A becsületsértés egy évig terjedő szabadságvesztéssel vagy pénzbüntetéssel büntetendő, ha tettelesen követik el, akkor a büntetés két évig terjedő szabadságvesztés vagy pénzbüntetés.

186. § Rágalmazás (Üble Nachrede)

Aki másról olyan tényt állít vagy híresztel, amely alkalmas arra, hogy őt megvetendővé tegye vagy a közvélemény számára lealacsonyítsa, amennyiben a tény nem bizonyíthatóan valós, egy évig terjedő szabadságvesztéssel vagy pénzbüntetéssel büntetendő, ha pedig a cselekményt nyilvánosan vagy iratok terjesztésével követik el [11. § (3) bek.], két évig terjedő szabadságvesztéssel vagy pénzbüntetéssel büntetendő.

187. § Célzatos rágalmazás (Verleumdung)

Aki másról, jobb tudomása ellenére, olyan valótlan tényt állít vagy híresztel, amely alkalmas arra, hogy őt megvetendővé tegye vagy a közvélemény számára lealacsonyítsa, avagy hitelét veszélyeztesse, két évig terjedő szabadságvesztéssel vagy pénzbüntetéssel büntetendő, ha pedig a cselekményt nyilvánosan, vagy rendezvény során, avagy iratok terjesztésével [11. § (3) bek.] követi el, öt évig terjedő szabadságvesztéssel vagy pénzbüntetéssel büntetendő.

193. § Jogos érdekek figyelembe vétele (Wahrnehmung berechtigter Interessen)

A tudományos, művészi és üzleti teljesítményekről, valamint ehhez hasonló megnyilatkozásokról alkotott kritikus ítéletek, amelyek megtételét jogok gyakorlása vagy védelme, illetve jogos érdekek figyelembe vétele indokolja, továbbá az előjárónak az alárendeltjével szembeni kritikái és megrovása, szolgálati feljelentések vagy a hivatalnok által alkotott ítéletek és más hasonló esetek csak akkor büntethetők, ha a becsületsértő jelleg magából a megnyilvánulás formájából vagy azokból a körülményekből következik, amelyek között a nyilatkozatot tették.

²³ Az igazságügyi miniszter válaszához lásd <https://goo.gl/FGCB3s>

²⁴ Saját fordítás. A hatályos német szöveghez lásd <https://dejure.org/gesetze/StGB>

A magyar szabályozástól több ponton különböző, de sarokpontjaiban azonos szerkezetű szabályozásban a becsületsértés tényállása a tettes és a sértett közötti emberi elismerési viszonyt, míg a két rágalmazási tényállás a sértett mások felé fennálló integritást védi.²⁵ Utóbbi tényállások közül az elemzést – az egyszerűség kedvéért – a célzatos rágalmazással érdemes kezdeni, annak értelmezése ugyanis nem vet fel komolyabb problémákat.

1. A célzatos rágalmazás (*Verleumdung*, StGB 187. §)

A célzatos rágalmazásnak két önálló bűncselekményi fordulata van. Ezek közül az első a szűkebb értelemben vett rágalmazás,²⁶ míg a második fordulat valójában nem személy elleni, hanem vagyoni bűncselekmény, ún. hitelvesztélyeztetés.²⁷ Utóbbi a szűkebb értelemben vett célzatos rágalmazástól különböző bűncselekmény,²⁸ ezért elemzésétől eltekintek.

A célzatos rágalmazás a rágalmazás minősített esetének tekinthető,²⁹ és a tényállás – a 186. § szerinti rágalmazással ellentétben – nem a feltételezett, hanem a valódi jóhírnevet védi, ezért a becsületsorbító tényközléseknek bizonyítottan valótlannak kell lennie.³⁰ A valótlanság az objektív tényállás eleme, bizonyítására az általános bizonyítási szabályok és így az *in dubio pro reo* elve vonatkozik.³¹ Amennyiben a valóságtartalommal kapcsolatos bizonyítási kétség merül fel, csak a 186. § szerinti rágalmazási tényállás alkalmazható. A bizonyítás tárgya a nyilatkozat lényegi tartalma; így a való tényekhez kapcsolódó kisebb túlzások vagy a mellékkörülmények helytelensége a tényállásszerűséghez nem elegendő. A tények tudatos elhallgatása vagy részleges közlése ugyanakkor tényállásszerű lehet.³²

A tényállás szubjektív oldala: a „jobb tudomása ellenére” kitétel a közlés valótlanságára kiterjedő egyenes szándékra utal, míg a többi tényállási elemre elegendő az eshetőlegesen szándéknak kiterjednie.³³ A tudva valótlanságra tekintettel a jogos érdekek figyelembe vétele, azaz az StGB 193. § szerinti jogellenességet kizáró ok nem alkalmazható.³⁴

Mindezek alapján látható, hogy a célzatos rágalmazás tényállása a tényállási modellnek [lásd I.1.A)] a tiszta példája. A magyar Btk. ilyen vagy ehhez hasonló tényállást nem tartalmaz.

²⁵ ZACYK, RAINER: § 185. ff. In: Nomos Kommentar Strafgesetzbuch. Band 2. 3. Aufl. 2010. 374. p., WINTER, THOMAS: *Deutschland*. In: Tellenbach, Silvia (szerk.): Die Rolle der Ehre im Strafrecht. Berlin, 2007. 112–113. pp.

²⁶ ZACYK 2010, 392. p.

²⁷ MAURACH, REINHART – SCHROEDER, FRIEDRICH-CHRISTIAN – MAIWALD, MANFRED: *Strafrecht Besonderer Teil. Teilband 1. Straftaten gegen Persönlichkeits- und Vermögenswerte*. Heidelberg, 1995. 253. p.

²⁸ REGGE, JÜRGEN – PEGEL, CHRISTIAN: § 185 ff. In: Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch. Band 4. 2. Aufl. München, 2012. 50. p.

²⁹ Uo. 50–51. pp.

³⁰ LENCKER, THEODOR – EISELE, JÖRG: § 185 ff. In: Schönke/Schröder Strafgesetzbuch Kommentar. 29. Aufl. München, 2014. 1890. p.

³¹ REGGE – PEGEL 2012, 52. p.

³² SINN, ARNDT: § 185 ff. In: Satzger – Schluckebier – Widmaier: Strafgesetzbuch Kommentar. 2. Aufl. Köln, 2014. 1242. p.

³³ LENCKER – EISELE 2014, 1891. p., REGGE – PEGEL 2012, 52. p.

³⁴ SINN 2014. 1242. p.

2. A rágalmazás (Üble Nachrede, StGB 186. §)

A rágalmazás (mint alaptényállás) és a célzatos rágalmazás (mint kvázi minősített eset) között két lényegi különbség van: objektív oldalon a közlés valóságtartalma és szubjektív oldalon a tettes ezzel kapcsolatos tudattartalma.³⁵

2. 1. A két tényállásos szabályozás mögött húzódó megfontolások

Mivel a becsületsértés tényálláshoz képest a rágalmazás „három szereplős tényállás”,³⁶ és e konstellációban a valótlan, becsületsorbító tényközlés a sértett mások általi megvetését teszi lehetővé, ezért a jogi tárgyat, a sértett emberi elismerési igényét, az ilyen támadások sokkal súlyosabban sérthetik, mint az StGB 185. § szerinti becsületsértés esetében. Ennek a körülménynek két szempontból tulajdonít jelentőséget a szabályozás:

1) A valóság bizonyításáig a sértett jóhírét vélelmezni kell. Ez a bűncselekmény az *absztrakt veszélyeztető* jellegből fakad, amelynek a lényege, hogy a sértettet jogosan megillető társadalmi elismerés sérelmének pusztá lehetősége miatt a becsületsértő tényközlések generálisan tilosak, függetlenül attól, hogy ténylegesen valótlanok-e.³⁷ A jogirodalomban az első vitapont már itt kibontakozik, vannak ugyanis, akik a tényállást nem absztrakt, hanem konkrét veszélyeztetőnek értékelik,³⁸ sőt, olyan álláspont is ismert, amely szerint nem is veszélyeztető, hanem sértő bűncselekményről van szó.³⁹ Az álláspontok különbözőségét döntően az alapul vett becsületfogalom-meghatározások különbözősége és az elkövetési magatartás dogmatikai karakterének – egyébként természetes – jogtárgy-relativitása adja.

A tisztán absztrakt veszélyeztető felfogásból az fakad, hogy a becsületsértő tényközlés egyébként akkor is tényállásszerű, ha később valónak bizonyul; azaz a törvény valóság közlésének igényét csak a valóság bizonyításának sikeressége esetén, ex post ismeri el.⁴⁰ Kivéve, ha az StGB 193. § szerinti jogellenességet kizáró ok áll fenn, amely a valóság bizonyításának sikertelensége esetén is jogszerűvé teszi a becsületsorbító tényközlést.⁴¹ Mindennek azonban árnyoldala is van: ha a tényközlés időpontjában bizonyíthatóan valós tény alátámasztására szolgáló bizonyítékok a büntetőeljárás során már nem állnak rendelkezésre, akkor *in dubio contra reum* kell megállapítani a büntetőjogi felelősséget.⁴²

A valóság bizonyítása esetén a bizonyítási tehernek ez a megfordulása elsősorban az StGB 186. § kriminálpolitikailag motivált „kompromisszumkarakteréből” fakad, amely arra tesz kísérletet, hogy egyrészt a másokkal kapcsolatos negatív tényközléseket azok

³⁵ WINTER 2007, 115. p.

³⁶ Azaz az elkövető által a sértettől állított tények egy harmadik személynek juthatnak tudomására.

³⁷ LENCKER – EISELE 2014, 1883. p., REGGE – PEGEL 2012, 33. p.

³⁸ Így a témakör egyik alapvető monográfiáját jegyző HIRSCH, HANS-JOACHIM: *Ehre und Beleidigung. Grundfragen des strafrechtlichen Ehrschutzes*. Karlsruhe, 1967. 154. és köv. p., továbbá FISCHER, THOMAS: *Strafgesetzbuch und Nebengesetze*. 55. Aufl. München, 2008. 1322. p., ZACYK 2010, 384. p.

³⁹ Így AMELUNG, KNUT: *Die Ehre als Kommunikationsvoraussetzung*. Baden-Baden, 2002. 60. p.

⁴⁰ LENCKER – EISELE 2014, 1883. p.

⁴¹ SINN 2014, 1249. p. A jogellenességet kizáró ok alkalmazhatóságának egyik feltétele, hogy a valóság bizonyítása sikertelen legyen.

⁴² LENCKER – EISELE 2014, 1883. p.

valóságtartalmától függetlenül megakadályozza, másrészt pedig, hogy egyúttal elkerülje a valóság közlésének tilalmazását.⁴³

2) Az StGB 186. § szerinti rágalmazás tényállása bezárja azt a joghézagot, ami abból ered, hogy az StGB 187. § szerinti célzatos rágalmazás megállapíthatósága csak a szándék által is átfogott valótlanságra korlátozódik.⁴⁴ Ezért a 186. § alá esnek az egyébként bizonyítottan valótlán tényközlések akkor, ha a tettes a valótlansággal nem volt biztosan tisztában, hanem eshetőleges szándékkal, vagy adott esetben gondatlanul járt el.⁴⁵ A tettes jóhiszeműsége ellenére fennmaradó jogtalansági tartalom a jogi tárgy veszélyeztetéséből fakad. Ezzel kapcsolatban ugyanakkor találóan jegyi meg Fischer, hogy mindez nem magyarázza, hogy akkor a bizonyítottság miért vezet büntetlenségre.⁴⁶ E megállapítás tökéletesen rámutat a jogtárgy-meghatározás és tényállásfelépítés között fennálló, nem feloldható ellentmondásra: ha ugyanis a jogtalansági tartalmat így fogjuk fel, akkor jogtárgysértés a tényközlés valóságának bizonyítottsága ellenére, a büntetőjogi felelősség kizárása mellett is fennmarad.

Az egyszerű rágalmazás alapeseti, átfogó tényállási jellegét jól mutatja az a logikai összefüggés, amely szerint a bizonyítottan valótlán tényközlések halmazát (célzatos rágalmazás) teljes egészében lefedi a nem bizonyítottan valós tények halmaza („nicht erweislich wahr”) (egyszerű rágalmazás), a nem bizonyítottan valós tények halmaza ugyanis tágabb, mint a bizonyítottan valótlán tények halmaza.

2. 2. A valóság bizonyításának dogmatikai karaktere

A többségi vélemény szerint a rágalmazás tényállásában található „nem bizonyíthatóan valós” kitétel *objektív büntethezőségi feltétel*, és nem jogtalansági elem.⁴⁷ Ugyanakkor az objektív modell szerinti értelmezést egyre erőteljesebb jogirodalmi kritika éri. E kritikák nem csak abból fakadnak, hogy ez a dogmatikai konstrukció sérti a bűnfelelősség elvét,⁴⁸ hanem azt is felróják, hogy ez a megoldás a sértett és a tettes közötti érdekkonfliktust elsődlegesen a sértett irányába dönti el, és hiába nincs a tettesnek bizonyítási kötelezettsége, mégis minden bizonyítási terhet (rizikót) ő visel.⁴⁹ Akár az is közböbs, ha a valóság bizonyítása olyan objektív okoknál fogva nem valósulhat meg, mint pl. egy tanú általi vallomásmegtagadás vagy a tanú halála. Ha nem tényállási elem

⁴³ MAURACH – SCHROEDER – MAIWALD 1995, 248. p.

⁴⁴ LENCKER – EISELE 2014, 1883. p. Korábban a lengyel Btk. is a némethez hasonló két rágalmazási tényállásos rendszert alkalmazott, azonban mivel a célzatos rágalmazást a bíróságok gyakorlatilag szinte sosem tudták megállapítani, így 1998-ban hatályon kívül helyezték a célzatos rágalmazás tényállását (TELLENBACH 2007, 744–745. pp.)

⁴⁵ LENCKER – EISELE 2014, 1883. p.

⁴⁶ FISCHER 2008, 326. p. A jogtalanság (Unrecht) alatt a német dogmatikában a tényállásszerű és jogellenes cselekményt kell érteni. Nem keverendő össze a jogellenességgel (Rechtswidrigkeit), amely a bűncselekmény-fogalom harmadik elemét önállóan jelöli.

⁴⁷ SINN 2014, 1240. p., LENCKER – EISELE 2014, 1888. p., FISCHER 2008, 1326. p.; WINTER 2007, 116–117. pp.

⁴⁸ Így pl. FISCHER 2008, 326. p., ellentétesen SATZGER, HELMUT: *Die objektive Bedingung der Strafbarkeit*. Juristische Ausbildung (JURA) 2006, 110. p.

⁴⁹ A bizonyítási kötelezettség és teher kategóriái nem moshatók össze. A tettesnek eljárásjogi (formális értelemben) nincs bizonyítási kötelezettsége, de övé a materiális értelemben vett bizonyítási teher [így REGGE – PEGEL 2012, 45–46. pp.; a két fogalom elhatárolására a magyar szakirodalomból lásd ERDEI ÁRPÁD: *A bizonyítás*. In: Hack Péter (szerk.): *Büntetőeljárás jog I.* Budapest, 2014. 141. p.].

a valóság tartalom, akkor arra a tettes szándékának sem kell kiterjednie, így viszont az is közömbös és a terhelt büntethetőségét nem zárja ki, ha ő az adott információ megismerését a legkomolyabb körülménnyel végezte, és ez alapján alappal feltételezhette, hogy a becsületcsorbításra alkalmas tény valós és bizonyítható.⁵⁰

A fenti kockázatnak a sértett és az elkövető között nem kielégítő megosztása miatt már Binding is azt javasolta, hogy a *bizonyítatlanságot tényállási elemként* kezeljük, amelyre így a szándékának is kell terjednie. Ez azonban ahhoz vezet, hogy a bűncselekmény befejezett stádiuma elvileg csak a büntetőeljárás eredményétől függően következne be. Beling és Bemmman javaslata szerint a *tényállási elem a valótlanság* (tehát nem annak bizonyítatlansága), amelyre a tettes eshetőleges szándékának kellene kiterjednie. Ez jelentené a felelősség kiterjesztését az egyenes szándékot feltételező rágalmazáshoz képest. Ugyanakkor az eshetőleges szándék megkövetelésével a becsületvédelem körét más felfogásokhoz képest mégis lényegesen leszűkítené.⁵¹

2. 3. Az objektív modell kritikája: a tényállási-kombinatív modell

Az objektív modell kritikája már viszonylag régen, Hirsch 1967-es monográfiájában megjelent.⁵² Szerinte a tényállásszerűséget csak akkor lehet megállapítani, ha a tettest a tények valóságának megismerésével kapcsolatban legalábbis kötelességsértés terheli. Ez a megoldás a tettes és a sértett ellentétes érdekeinek is igazságosabb kiegyenlítését teszi lehetővé, és – nem mellesleg – a bűnösségi elvvel is jobban összeegyeztethető.⁵³ Ugyanis ha nem sikerült a valóság bizonyítása, akkor a kötelességsértést még bizonyítani kell.⁵⁴ Ezzel kapcsolatban azt is megjegyzik, hogy az nem az elmélet gyöngye pontja, hogy az ugyanúgy fennálló kötelességtől magatartás esetén a tettes egyaránt lehet büntetendő (ha ugyanis sikertelen a valóság bizonyítása) és büntetlen is (ha sikeres a bizonyítás). Utóbbi esetkör következmények nélküli gondatlanságként értékelhető, egyfajta büntetlen „gondatlan kísérlet”.⁵⁵

Mindezek nyomán egyre inkább erősödő vélemény, hogy a valótlanság nem objektív büntethetőségi feltétel, hanem a jogtalanság része, és csak akkor állapítható meg, ha a tettesnek a nem bizonyíthatóan valós nyilatkozatai kapcsán kötelességsértő, tehát gondatlan magatartás róható fel.⁵⁶ Az objektív büntethetőségi feltételként való felfogás mind a bűnösségi elvvel, mind az in dubio pro reo elvvel ellentétes. A 186. § szerinti rágalmazás

⁵⁰ REGGE – PEGEL 2012, 44. p.

⁵¹ A régi szerzők álláspontját ismerteti ZACYK 2010, 387. p. Bár az osztrák szabályozás részletes elemzésével nem foglalkozom, érdemes e ponton megjegyezni, hogy a rágalmazás német Btk.-hoz hasonló tényállásban a tényközlés valóságának bizonyíthatóságát az osztrák szakirodalom is objektív büntethetőségi akadállyal tartja. Az nem tényállási elem, de nem is nem jogellenességet kizáró ok, mert a kijelentés a valósága ellenére is büntetendő, ha a tettes nem hivatkozik a valóság bizonyítására, azt pedig nem feltételezhetjük, hogy a jogalkotó egyébként jogszerű cselekményeket kíván büntetni. Nem is bűnösséget kizáró ok, mert ha valaki a szándéka szerint valótlán kijelentést akart terjeszteni, de mégis sikerül neki a valóság bizonyítása, akkor e fordított irányú tévedése sem alapozza meg bűnösségét; és fordítva: a valóságban való tévedés sem minősül tévedésnek. MICHAEL RAMI: §§ 111–117. In: Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch. Lieferung Dezember 2011. Wien, 2011. 13. p.

⁵² HIRSCH 1967, 168. és köv. p.

⁵³ REGGE – PEGEL 2012, 44. p.

⁵⁴ REGGE – PEGEL 2012, 46. p. és ZACYK 2010, 389. p.

⁵⁵ REGGE – PEGEL 2012, 45. p.

⁵⁶ SINN 2014, 1240. p., ZACYK 2010, 382. p.

büntetőjogi tényállást tartalmaz, és a büntetőjogi felelősség megalapozásához nem elegendő a sértett és a tettes érdekeinek magánjogias „kiegyenlítése”.⁵⁷ A valóságtartalom dogmatikai jelentőségének megítélésénél nem lehet figyelmen kívül hagyni a mindennapi társadalmi magatartásokat, a mindennapi kommunikáció szociális közegét sem. Ezzel ugyanis ellentétes, ha mások becsületéről csak bizonyíthatóan valós tények formájában eshet szó, és nem fér össze a mindennapi kommunikációval, ha a másikról szóló tényközléshez egy „belső bíró által végzett szigorú bizonyítási folyamat kontrollja” volna szükséges. Ezek a megfontolások állnak a más modelleket kereső megoldások mögött.⁵⁸

Eszerint a dogmatikai megközelítés szerint a rágalalmazás szubjektív oldala a *szándékosság és a gondatlanság speciális kombinációjából* áll (tényállási-kombinatív modell),⁵⁹ ahol a gondossági kötelességsértés a tényközlés valóságtartalmának megismerésére vonatkozik.⁶⁰ A büntetőjogi felelősség megállapítása így akkor is igazságosnak tekinthető, ha a tény egyébként objektíve, de nem bizonyíthatóan való, annak megismerésében a terhelt nem járt el kellő gondossággal, mert egy adott tény mások számára is érvényes módon csak a bizonyítékokon keresztül ismerhető meg. A büntethetőség megalapozásához így azonban nem elegendő a bírónak a tény valóságára vonatkozó bizonyítási kétsége, hanem a büntetendőséget elsősorban a tettes gondosságsértő magatartása alapozza meg.⁶¹

Természetesen a fenti modellt is éri kritika, támogatva a régebbi, objektív modellt. A contrario értelmezéssel kimutatható, hogy a kombinatív megoldás az StGB 193. §-ában szabályozott jogellenességet kizáró okon (az ún. jogos érdekek figyelembe vételén) túl korlátozná, gyöngítené a büntetőjogi becsületvédelmet. Tehát a megfelelő gondosság tanúsítása esetén is büntetendő a cselekmény; a büntethetőséget csak a 193. § zárhatja ki. Így például büntetendők azok a becsületcsorbításra alkalmas, ex post nem bizonyíthatóan valós tényközlések, amelyeknél a tettes információi az ő ex ante nézőpontjából egyébként megbízhatónak bizonyultak.⁶² Bár a gondosságsértési konstrukció kiindulópontját tekintve jogosnak mondható, de a törvény alapján adott dogmatikai szövetbe aligha illeszthető be, és a törvényhozó történeti akaratával sem egyeztethető össze.⁶³ Ez a fajta szándékosság-gondatlanság kombináció egy a tényálláshoz nem tartozó elemre vonatkozik, amely érvvel szemben ugyanakkor azt hozzák fel, hogy például a célzatos bűncselekmények esetén maga a jogalkotó is létrehozott olyan konstrukciókat, ahol a szubjektív oldal túlmutat az objektív oldalon (Delikte mit überschießender Innentendenz).⁶⁴ Álláspontom szerint ez az érvelés nem tudja kihúzni a legalitási deficit méregfogát, hiszen a célzatos bűncselekmények esetén a dogmatikai sajátosság a jogalkotó kifejezett rendelkezéséből, azaz a célzat törvényi tényállási elemként való szabályozásából fakad.

Az objektív modell ugyanakkor nem tudja megfelelően kezelni az StGB 186. §-ban szabályozott törvényi tényállás és a 193. §-ban írt jogellenességet kizáró ok egymáshoz

⁵⁷ Ilyen, a sértetti és a terhelti érdekek kiegyenlítésére alapító megfogalmazáshoz lásd 43. ljt.

⁵⁸ ZACYK 2010, 387. p.

⁵⁹ Ez a modell Kálmán György elemzésében még nem szerepelt (lásd fent I. pont). Nem azonosítható a tényállási modellel, mert ott a tényállás valamennyi elemét a szándékosságnak kell átfognia. A szándékosság-gondatlanság vegyítése miatt neveztem el tényállási-kombinatív modellnek.

⁶⁰ REGGE – PEGEL 2012, 46. p.

⁶¹ ZACYK 2010, 388. p.

⁶² FISCHER 2008, 1888. p.

⁶³ WINTER 2007, 117. p.

⁶⁴ REGGE – PEGEL 2012, 45. p.

való dogmatikai viszonyát. A bíróságnak ugyanis hivatalból kell vizsgálnia a tényközlés valóságtartalmát, méghozzá akkor is, ha egyébként a 193. § alapján biztosítható volna a büntetlenség. A bizonyítás sorrendje tehát: 1) a valóság bizonyítása; 2) ennek sikertelensége esetén a jogellenesség kizárhatósága a 193. § alapján.⁶⁵ Azt az objektív modellt támogatók maguk is elismerik, hogy ez így önmagában rendszersértő, mert a cselekmény fogalmi elemét képező jogellenesség vizsgálata csak az objektív büntethetőségi feltétel vizsgálata után következik.⁶⁶ Ezt a rendszersérelmet álláspontjuk szerint a büntetőeljárás célja indokolja, azaz hogy az eljárás lehetőségek keretei között megpróbálja helyreállítani a sértett jó hírnevét; és ezért a valóság bizonyítását akkor is le kell folytatni, ha a cselekmény jogellenessége az StGB 193. §-ban szabályozott ok alapján kizárható.⁶⁷ Találón mutatnak rá a tényállási-kombinatív modell képviselői, hogy ez a dogmatikai rendszersértés csak az objektív modellben létezik, és ez is azt mutatja, hogy a valóságtartalom jogtalansági elem, amely felfogással kiküszöbölhető a 193. §-al kapcsolatos ellentmondás.⁶⁸

Az objektív modell továbbá nem tudja rendszerszinten kezelni azokat az eseteket, amikor a tettes pusztán az érintett (sértett) által maga közölt tényeket adja tovább, vagy ha információi állami szervtől, hatóságtól származnak. Ezekre a helyzetekre ugyan kizárnák a büntethetőséget, de nem azért, mert a tényközlés nem tényállásszerű, és nem is azért mert ne volna jogellenes, hanem azért, mert ez a szituáció „már nem érdemli meg a teljes bizonyítási terhet a terheltre telepítő 186. § messzire nyúló büntetőjogi védelmét”.⁶⁹ Ha a terhelt abban bízva tette meg a nyilatkozatát, hogy az érintettől kapott információi valóságok, akkor a bizonyítás sikertelensége ellenére is büntethetőséget kizáró okot kell feltételeznünk.⁷⁰

A fenti megfogalmazások láthatóan nem tudják a büntethetőségi akadályrendszeren belül klasszifikálni a büntethetőség ilyen esetre történő kizárását, eseti, dogmatikai indokot nélkülöző alapon zárják ki a büntetőjogi felelősséget. Ezzel szemben is megoldást kínál a tényállási-kombinatív modell, ugyanis a gondossági kötelességsértés szubjektív oldalon történő megkövetelésével a fenti két eset *tényállásszerűsége* kizárható.⁷¹ Hogy teljes legyen a kérdés körüli zavar, még azt is érdemes megemlíteni, hogy a Reichsgerichtnek volt olyan döntése, amely erre az esetre a cselekmény *jogellenességét* zárta ki, az StGB. 193. §-án túlmenően.⁷²

A tényállási-kombinatív megoldás tehát e kérdésre is alkalmazható megoldást szolgál, meggyőzőek viszont azok az érvek is, amelyek például a sértetti hamis önvád tettes általi továbbadása esetén eleve vitatják a büntetendőség generális kizárását. Eszerint a tényállásszerűség vagy a jogellenesség kizárásával operáló érvelések nem meggyőzőek arra tekin-

⁶⁵ LENCKER – EISELE 2014, 1897. p., SINN 2014, 1249. p.

⁶⁶ Ezzel kapcsolatban hangsúlyozza a német Szövetségi Legfelső Bíróság, hogy a valóságtartalmat előbb kell vizsgálni, s csak ezt követően a jogellenesség hiányát az StGB 193. § alapján (BGHSt 11, 273.). Ebből az következik, hogy a tényállásszerűség megalapozásához szükséges a valótlanosság, hiszen a jogellenesség kizárásának kérdése csak ekkor merülhet fel.

⁶⁷ Így az előbb említett bírói döntés (BGHSt 11, 273, 276) és LENCKER – EISELE 2014, 1888. p..

⁶⁸ ZACYK 2010, 389. p.

⁶⁹ LENCKER – EISELE 2014, 1888. p.

⁷⁰ Uo. és FISCHER 2008, 14. p.

⁷¹ REGGE – PEGEL 2012, 46. p., ZACYK 2010, 388. p.

⁷² RGSt 73, 67.

tettel, hogy a „terjesztést” is önálló elkövetési magatartásként szabályozza a törvény. Abban az esetben, ha a sértett részéről a közlés kifejezetten bizalmasan történt, akkor ez nem vezet a harmadik személy felé továbbra is fennálló elismerési igény (jóhírnév) elvesztéséhez. Az ilyen bizalmas információ nyilvánosságra hozatalának hátterében különféle motívumok állhatnak (fontoskodás, bizalomba férkőzés, részvét, sajnálat kiváltása).⁷³

IV. Konklúziók

A címben feltett kérdésre a fentiek vizsgálata alapján az a válasz adható, hogy bár a valóság bizonyításának dogmatikai karaktere elméleti síkon meghatározható, de arra nézve már erős kétségek merülnek fel, hogy a német büntetőjogi szabályozásban megadható-e pontosan a valóságtartalom relevanciájának dogmatikai helyiértéke. *Az itt elemezett becsületvédelmi tényállások szövege érdemben nem változott a RStGB 1872. évi hatályba lépése óta.* Ehhez képest a jogirodalomban és a joggyakorlatban – az eltelt idő alatt – számtalan dogmatikai felfogás jelent meg ugyanarra a rendelkezésre nézve. A dogmatikai zűrzavarban a valóságbizonyítás kérdését tekintették már tényállászerűséget, jogellenességet, bűnösséget kizáró oknak és objektív büntethetőségi feltételnek is. Utóbbi mellett erős érvek szólnak, ugyanakkor elfogadása esetén nem tisztázható az StGB 193. §-ában írt jogellenességet kizáró okhoz való viszonya. Vitatott a rágalmozás tényállásának karaktere is (absztrakt veszélyeztető, konkrét veszélyeztető vagy sértő bűncselekmény?). A szabályozás eljárásjogi alapelvet sért, in dubio contra reum bizonyítási szabályt ír elő, objektív büntethetőségi akadályként való kezelése pedig anyagi jogi alapelvvel, a bűnösségen alapuló felelősség elvével ellenkezik.

Mint látható volt, a bűnösségi elv sérelmét kiküszöbölni igyekvő, a valóságtartalom megismerésével kapcsolatos gondosságsértést kimunkáló álláspont viszont törvényességi deficittel küzd. És itt érdemes a német joghelyzet tanulságait a magyar joghelyzettel összevetni. A magyar büntetőjogban a valóság bizonyítása objektív büntethetőségi akadály, és a német büntetőjogban is talán ez tekinthető a még uralkodó álláspontnak. Amíg a német büntetőjogban belső dogmatikai evolúció útján jelent meg a valóságtartalomra vonatkozó gondosságsértési konstrukció, addig ilyen belső dogmatikai evolúcióval a magyar büntetőjogban nem találkozhatunk, viszont maga a konstrukció nálunk is megjelent, méghozzá a belső dogmatikai szintre kívülről, az alapjogok felől nehezedő nyomásra. A rágalmozási szándékosság és gondatlanság kategóriái Magyarországon az Alkotmánybíróság 36/1994. (VI. 24.) AB határozatában jelentek meg, méghozzá nagyrésztben – de nem teljesen – az amerikai esetjog mércéit átvéve.⁷⁴ A konstrukció hatóköre a magyar jogban nem általános – szemben a német megoldással –, hanem csak a közhatalmat gyakorló vagy közszereplő politikus sértettek vonatkozásában érvényesül.

⁷³ FISCHER 2008. 1326. p.

⁷⁴ Az AB határozat rendelkező részében a *New York Times v. Sullivan* döntéshez hasonló mércék jelennek meg. Az AB határozat és a Sullivan-döntés összehasonlításához lásd KOLTAY ANDRÁS: *Közéleti szereplők hírnév- és becsületvédelmének kérdései Európában, különös tekintettel a magyar jogrendszerre*. In: Koltay András – Török Bernát (szerk.): *Sajtószabadság és médiajog a 21. század elején*. Budapest, 2014. 41–42. p.

A magyar és német büntetőjog tehát igen eltérő úton jutott el egy egészen hasonló dogmatikai megoldáshoz, amely azonban mindkét jogrendszerben felveti a törvényesség elvének sérelmét.⁷⁵ A probléma még inkább nyilvánvalóvá válik, ha megnézzük például az osztrák⁷⁶ vagy a spanyol⁷⁷ szabályozást, amelyek a gondosságsértést a büntető kódex szövegében szabályozzák.

Hiába évszázadosak a törvényi előírások, a körülöttük zajló dogmatikai csatározások azt mutatják, hogy felülvizsgálatra szorulnak.⁷⁸ Igaz lehet ez mind a német, mind a magyar Btk. becsületvédelmi tényállásaira. A magyar, elsősorban az alapjogi behatással felborított rendszerre kísértetiesen ráillik a következő, egyébként a német rendszerre vonatkozó megállapítás: „Bár az alkotmányjogi érintkezési pontoknak a normahierarchiából adódó szükségszerű beépítése – inkább rosszul, mint jól – átmentette a becsületvédelmi tényállásokat a posztalkotmányos jogrendbe, ugyanakkor azok dogmatikáját egyre jobban az egyedi eset adottságai körül köröző normaalkalmazással terheli. A jogbiztonság gyengüléséhez vezető gyakorlati nehézségek a maguk részéről azonban csak az Alaptörvény pluralisztikus és feszültségekkel töltött értékrendjére való reflexiók, amelyek a becsület büntetőjogi jogi tárgyára is kisugároznak.”⁷⁹

Ezeket a feszültségeket azonban nem csak a büntethetőség kazuisztikus kizárásra kell kivezetni, hanem általános jelleggel át kell gondolni a becsületvédelmi tényállások jogi tárgyát és szabályozási rendszerét.

⁷⁵ Ezzel kapcsolatban most is idekiváncózik a Sólyom Lászlótól származó, gyakran idézett mondat, amely szerint az Alkotmánybíróság az 1994. évi határozatával „beleírt a Büntető Törvénykönyvbe” (A „nehéz eseteknél” a bíró erkölcsi felfogása jut szerephez. Sólyom Lászlóval, az Alkotmánybíróság elnökével Tóth Gábor Attila beszélgetett. *Fundamentum* 1997/1, 40. p.).

⁷⁶ Az öStGB 111. § (3) bekezdés szerint „nem büntethető a tettes, ha az állítása valónak bizonyul. [...] a tettes akkor sem büntethető, ha olyan körülmények bizonyíthatók, amelyekből fakadóan a tettesnek elegendő oka volt arra, hogy állítását valónak tartsa.” A gondossági mérce megtartása tehát akkor tekinthető bizonyítottnak, ha a tettes olyan tényeket tud bemutatni, amelyek objektíve alkalmasak voltak arra, hogy a tények valódiságával kapcsolat jóhiszeműségét alátámasszák (RAMI 2011, 15. p.).

⁷⁷ Vö. TELLENBACH 2014, 744. p.

⁷⁸ Erős érvek szólhatnak a dekriminalizáció mellett is, ezek az érvek azonban elsősorban nem dogmatikai jellegűek. Lásd pl. KUBICIEL, MICHAEL – WINTER, THOMAS: *Globalisierung und Strafbarkeitsinseln – Ein Plädoyer für die Abschaffung des strafrechtlichen Ehrenschatzes*. *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (ZStW)* 2001/2, 305–333. pp.

⁷⁹ KUBICIEL – WINTER 2001, 319. p.

SZONDI ILDIKÓ*

Az Amerikai Egyesült Államok lőfegyvertartási szokásai az összehasonlító adatok tükrében

Az USA jelenlegi kiugróan magas fegyverbirtoklási adatai nagyban köszönhetőek annak, hogy az Egyesült Államok fegyvertartásra vonatkozó törvénykezése folyamatosan és történetileg is meghatározottan lehetővé teszi – különösebb korlátozások nélkül – a fegyverek beszerzését és hétköznapi birtoklását is. Egy példa erre a közelmúltból: „*Helen Ubinas* amerikai újságíró nem sokkal a csaknem ötven áldozatot követelő 2016. júniusi orlandoi mészárlás után kísérletként bement egy fegyverboltba vásárolni. Maga is meglepődött, hogy mindössze hét perc és némi papírmunka után vehetett magának egy félautomata gépkarabélyt, egy AR-15-ös típust, amellyel az Egyesült Államokban a legtöbb értelmetlen tömegmészárlást követik. Az újságírónőtől csak a jogosítványát kérték el, hogy ellenőrizhessék őt az FBI fegyverkereskedőknek létesített adatbázisában, valamint nyilatkoznia arról, hogy amerikai állampolgár-e, a továbbiakban pedig nem kellett több időt eltöltenie a formanyomtatvány kitöltésével, mint mondjuk egy fogászat. Végül 759 dollárt és 99 centet fizetett *Helen Ubinas*, és a papírdobozba csomagolt gépkarabéllyal távozott.”¹

A philadelphiai 7 perces fegyvervásárlási jelenet bárhol Európában elképzelhetetlen volna, Magyarországon pedig még az európai átlagnál is szigorúbb szabályok írják elő a fegyverek tartását, tárolását, viselését, nem is szólva a kereskedelemről és a gyártásról.² A közhiedelemmel ellentétben önvédelmi célú, élet kioltására is alkalmas lőfegyvert csak nagyon kevesen, nagyon szigorú szabályozás mellett tarthatnak, és viszonylag kevés ilyen fegyver van magánszemélyek kezében.

A növekvő lakossági fegyverbirtoklás összefügg a veszélyeztetettség-érzés erősödésével a hétköznapiakban, például a közelmúltban előfordult oktatási intézményekben történő lövöldözésekkel, az agresszió számos más területen való megjelenésével. Az emberek általánosságban védelmi szempontból vásárolnak lőfegyvert, és az erre vonatkozó szabályok újragondolása vetődött föl olyan országok esetében is, ahol a fegyvertartás csak nagyon szűk körben volt megengedett mind ez ideig.

* egyetemi docens, Szegedi Tudományegyetem

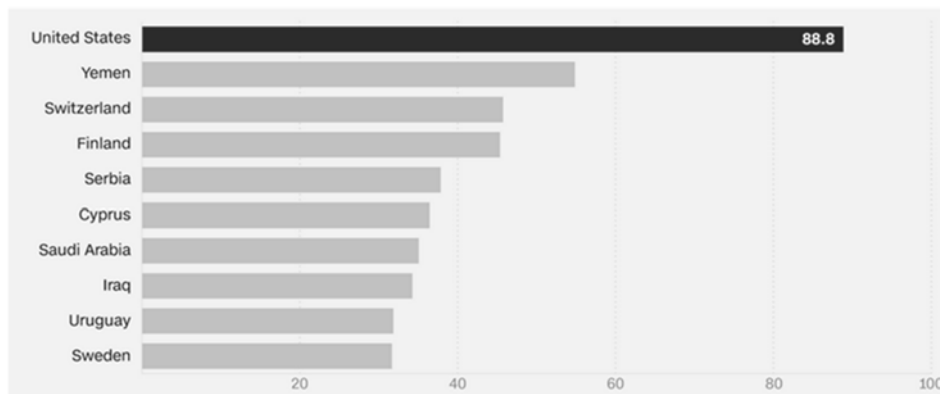
¹ Forrás: www.philly.com (Letöltés: 2017. 06. 15.)

² 2004. évi XXIV. törvény a lőfegyverekről és lőszerekről (Letöltés: 2017. 06. 17.)

Az 1. sz. ábrán a világ 10 legnagyobb fegyver/fő arányával rendelkező országa látható, ahol toronymagasan az Egyesült Államok vezet. A kimutatás értelmében minden 100 civil lakosból 88.8 birtokol fegyvert a saját háztartásában. Ez megközelítőleg 20 százalékkal magasabb arány, mint az USA-t követő, háborús övezetben található Jemen statisztikája.

1. sz. ábra

A legmagasabb fegyver/fő aránnyal rendelkező országok, 2015

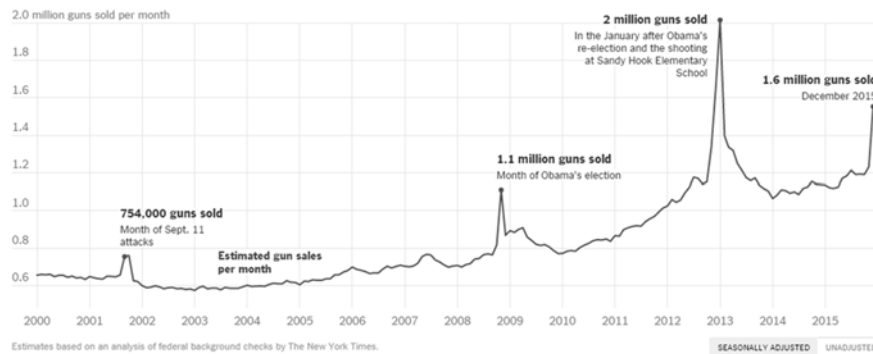


Forrás: <http://edition.cnn.com/2015/12/04/us/gun-violence-graphics/> Letöltés ideje: 2017. június 15.

A lőfegyver eladásokban két egyből szembetűnő tény figyelhetünk meg a 2. sz. ábra alapján. Az egyik, hogy minden esetben, amikor valamilyen nagy áldozattal járó, a médiában nagy teret kapott bűncselekmény történt, a fegyvereladások megugrottak. A másik, hogy a folyamatosan növekvő eladások Obama elnök megválasztásától kezdve indultak el. Ezt befolyásolta az a tény, hogy minden alkalommal, amikor Barack Obama a fegyverviselés és vásárlás elleni szigorító lépéseket tett – elnöksége alatt végig harcolva a civil lakosság fegyverviselése ellen – az emberek egyre több és több lőfegyvert raktároztak el és vásároltak fel ennek hatására. Ezt nagyban befolyásolta a nemzetközi bizonytalanság növekedése és az általános biztonságérzet csökkenése, valamint egyre erősödő hiánya.

2. sz. ábra

Barack Obama elnöksége alatt eladott fegyverek száma 2000 és 2015 között

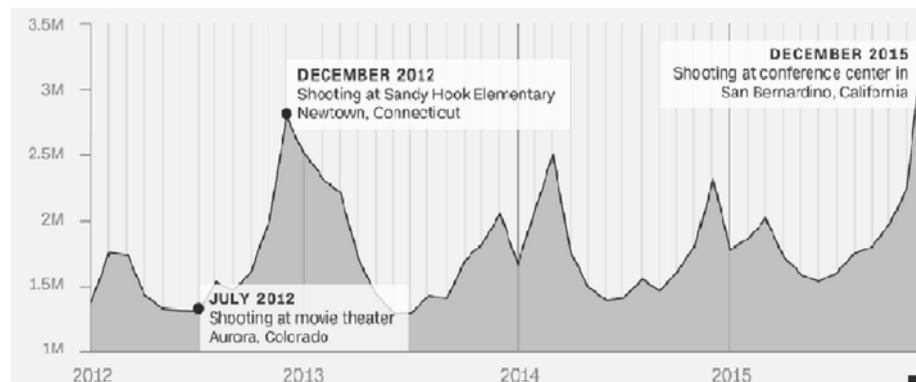


Forrás: <http://ijr.com/2016/01/510415-10-charts-that-put-obamas-gun-violence-town-hall-in-perspective/> (Letöltés ideje: 2017. június 10.)

Az előző kimutatást igazolva a lőfegyverek mennyiségével az állami szintű biztonsági lépések száma és az ellenőrzések száma is növekszik. Jól látható (lásd 3. sz. ábra), hogy a bűntények elkövetése után – valószínűsíthetően a lakossági nyomás hatására is – az ellenőrzések kiemelkedően megugranak. Ennek ellenére a gyilkossági ügyek száma a statisztikák alapján az utóbbi 50 év legalacsonyabb adatait produkálta. Ezen gyilkossági esetekben lőfegyverek használata az FBI adatai szerint 70%-ban fordult elő.³

3. sz. ábra

Az FBI általi lőfegyver vizsgálatok száma 2012 és 2016 között



Forrás: <http://www.economist.com/blogs/graphicdetail/2015/08/graphics-americas-guns> (2017. május 25.)

³ <https://www.fbi.gov/news/stories/latest-crime-statistics-released> (Letöltés: 2017. 06. 04.)

Magyarországon 2016-ban mintegy 81 ezer magyar állampolgárnak volt a tulajdonában éles lőfegyver, a birtokukban lévő mintegy 200 ezer fegyver nagy része pedig vadász- vagy sportfegyver. 6700 pedig az önvédelmi célból kiadott fegyvertartási engedélyek száma.⁴ A magyar lakosságnak mégis lehet olyan benyomása, hogy sok a magánkézben lévő fegyver, aminek az egyik oka, hogy az eredeti, éles lőfegyverekre megszólalásig hasonlító gáz- és riasztófegyverek szabadon vásárolhatók és tarthatók Magyarországon, bár viselésükhöz már engedély kell. Azt ugyanis, hogy mi minősül lőfegyvernek, a magyar jogszabályok nagyon pontosan meghatározzák, és a gázpisztolyok, amelyek nem bocsátanak ki lövedéket, nem tartoznak ebbe a kategóriába.⁵

A lőfegyvereket a jogszabály az uniós direktívának megfelelően kategóriákba sorolja, ezzel megelőzve azt, hogy bármely magánszemély, aki egyébként jogosult lenne rá, nagy tűzerejű fegyverarzenállal szerelkezzen fel. Nem adható ki tartási engedély ugyanis az úgynevezett „A” kategóriájú lőfegyverekre, amelyek közé például az automata tűzfegyverek tartoznak. Önvédelmi célra csak pisztoly engedélyezhető, vagyis hivatalos megfogalmazás szerint rövid lőfegyver, amelynek jellemzője, hogy csöve nem haladja meg a 30 cm hosszúságot, vagy teljes hossza nem haladja meg a 60 centimétert. Ezek mind a „B” kategóriába tartoznak. Akik jogosultságot szereznek önvédelmi célú fegyver tartására, ilyen rövid lőfegyverből kettőt birtokolhatnak.⁶

A lőfegyverek tartásához sokkal nehezebb út vezet, mint az amerikai példában. A vonatkozó magyar törvény hosszasan sorolja fel azokat a feltételeket, amelyeknek teljesülnie kell a vadászati, sportcélú vagy önvédelmi lőfegyverek tartásához, illetve gázfegyverek viseléséhez. A betöltött 18 év, cselekvőképesség és büntetlen előélet csak a kezdet. A jogszabályt úgy alkották meg, hogy akik már nem minősülnek büntetett előéletűnek, de korábban jogerősen elítélték őket, az esetek nagy többségében szintén ki vannak zárva a legális fegyvertartásból. A továbbiakban az a kérdés, hogy az engedélyt kérő milyen célra kívánja a fegyvert tartani. A törvény nyolc ilyen célt jelöl meg: az önvédelmet, a munkavégzést, a filmgyártást, a céllövészetet, az oktatást, a sportlövészetet, a személy- és vagyonvédelmet, valamint a vadászatot. Ezek mindegyikéhez a lőfegyver tartásához szükséges elméleti ismereteket és gyakorlati jártasságot igazoló vizsgát kell tenni, és a vizsgabizottság megítélése szerint a lőfegyver biztonságos kezelésére és használatára képesnek kell lenni.⁷

⁴ <http://security-automation.eu/fegyvertartas-magyar-modra-szabalyozott-onvedelem> (Letöltés: 2017. 16. 05.)

⁵ 2004. évi XXIV. törvény.

⁶ Forrás: www.philly.com (Letöltés: 2017. 06. 15.)

⁷ 2004. évi XXIV. törvény.

4. sz. ábra

*A lőfegyverek általi halálesetek és a terror jellegű cselekmények halálos áldozatainak száma
2004 és 2012 között*



Forrás: <https://www.fbi.gov/news/stories/latest-crime-statistics-released> Letöltés: 2017. május 26.)

Kicsivel több, mint egy évtized alatt a fokozódó terrorfenyegetettség ellenére a különbség hatalmas a terrorizmus által okozott halálesetek és a lőfegyverek által okozott belföldön történő halálesetek között. A belföldi halálesetek elborzasztó száma, azonban nem az erőszakos bűnelkövetést tükrözi, hiszen a statisztika részét képezi az öngyilkosságok száma is, amely az esetek 60%-át öleli fel. Ennek értelmében az Egyesült Államokban a lőfegyverrel elkövetett gyilkosságok 2013-al bezárólag 156.000 ember életét követelték a vizsgált időszakban.

A magyar hatóságok minden engedéllyel tartott lőfegyverről tudnak, a sport- és vadászati célúakról ugyanúgy, mint az önvédelmi célúakról. A lőfegyverek központi nyilvántartásában több mint 260 ezer fegyver szerepel, és ezek több mint 60 százalékát sport-, illetve vadászati célból tartják. Az engedélyek 23 százalékát adták ki önvédelmi célból, de ezek majdnem 90 százaléka gáz- és riasztófegyverek viselésére vonatkozik, és csak a maradék szól lőfegyverekre.⁸ Magyarországon tehát elenyésző az önvédelmi céllal, magánszemélyeknél tartott, élet kioltására alkalmas lőfegyver.

Talán ezzel is magyarázható, hogy a hazai gyilkosságoknak csak kis részét követik el lőfegyverrel. Magyarországon például 126 emberöléssel lezárt ügy közül csupán két-tőnél használtak pisztolyt, míg hat esetben valamilyen házilag barkácsolt „tűzfegyvert.” A rablások esetében is hasonló a helyzet: az évi, átlagosan háromezer bűncselekményből 2014-ben tizenöt, 2013-ban pedig két esetben használt éles lőfegyvert a támadó.⁹

Ami a fegyverek „feketepiacát” illeti, működését némiképp megkönnyíti, hogy az Európai Unió schengeni térségén belül jelentős eltérések vannak az egyes tagállamok

⁸ <http://security-automation.eu/fegyvertartas-magyar-modra-szabalyozott-onvedelem> (Letöltés: 2017. 16. 05.)

⁹ Lásd előző lábjegyzet.

szabályozásában. Míg a hagyományosan „fegyverbarát” Finnországban a becslések szerint csaknem a lakosság felének van fegyvertartási engedélye, addig például Nagy-Britanniában talán a legszigorúbb a fegyvertartás szabályozása. Az Európai Unióban már régóta törekednek a fegyverviselés egységes szabályozására. Egy 1991-es, többször szigorított irányelv próbálkozik szabályozni a lőfegyverekre vonatkozó jogszabályok összehangolását, a fegyverek unión belüli mozgására vonatkozó követelményeket. Bevezette az úgynevezett „fegyverútlevelet” (az európai lőfegyvertartási igazolványt), amely a jogosult személyazonossága mellett a fegyver azonosítására vonatkozó adatokat, az engedélyező tagállami nyilatkozatot, a más tagállami bejegyzéseket, előzetes engedélyeket is tartalmazza. Magyarország a szigorításban mindenesetre jelenleg az uniós átlag előtt jár.¹⁰

Becslések szerint az Európai Unióban 80 millió sport-, vadász- és önvédelmi fegyver van a polgárok birtokában. Sőt, némelyik tagállamban, mint Finnországban, a lakosság felének van fegyvertartási engedélye. Ez esetükben ugyanúgy történelmi hagyomány, mint a szintén „lőporkedvelő” ciprusiaknál. Brüsszel hivatalos szerveit eközben aggasztja, hogy a belső határok nélküli unióban az emberek mellett az illegálisan tartott fegyverek is akadálytalanul mozoghatnak, és a nemzeti szabályozások nem tartanak lépést a megváltozott helyzettel.¹¹

Az Európai Bizottság svéd belügyi biztosa, *Cecilia Malmström* a közelmúltban bejelentette, változásokra, egységes szigorításra van szükség. Mint hangsúlyozta, csak az utóbbi három évben a huszonnyolc tagállamban tízezer embert öltek meg lőfegyverrel. Emellett a schengeni határokon belül félmillió olyan pisztolyt és puskát tartanak nyilván, amelynek eltűnését vagy ellopását bejelentették, de azóta sem kerültek elő.

Az új uniós kezdeményezés legfőbb célja az, hogy megakadályozza a lőfegyverek illetéktelen kézbe kerülését, illetve azt, hogy illegálisan becsempésszék őket. A kiskapuk ugyanis tágasak. A különböző tagállamokban hatástalanított fegyverek különböző darabjaiból tökéletesen működő nagy tűzerjű pisztolyt, puskát lehet összerakni. Az esetleg hiányzó alkatrészeket pedig, akár 3D-s nyomtatóval is elő lehet állítani.¹²

A lőfegyvertartás veszélyeztetettségi tényező az öngyilkosságokkal összefüggésben is. Azok, akik fegyverviselésre jogosultak, konfliktushelyzetben nagyon gyakran önkézzükkel, saját fegyverükkel vetnek véget életüknek. Az 5. számú ábra területi összehasonlításban mutatja az öngyilkosságok számának alakulását.

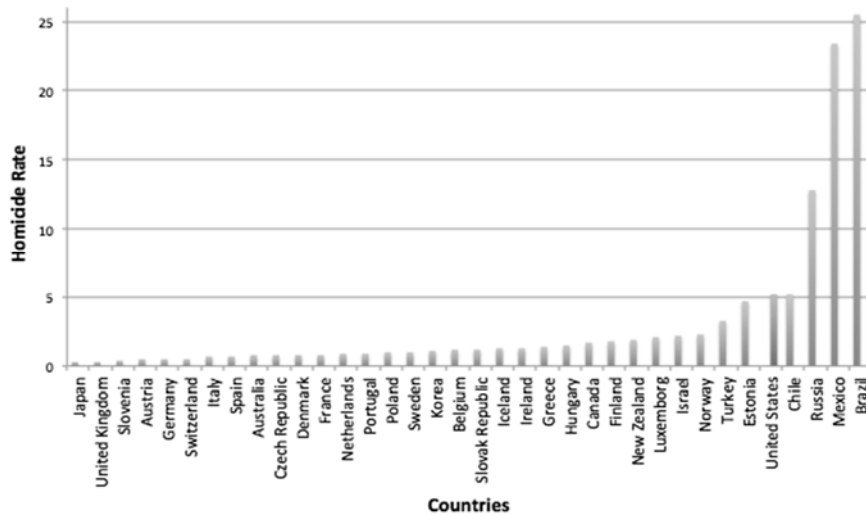
¹⁰ www.philly.com (Letöltés: 2017.06.15.)

¹¹ Lásd előző lábjegyzet.

¹² Forrás: www.philly.com (Letöltés: 2017. 06. 15.)

5. sz. ábra

Az öngyilkosságok száma országok közötti összehasonlításban, 2011



Forrás: <https://www.indy100.com/article/the-chart-that-shows-americas-shocking-murder-rate-compared-to-other-countries--bkAvfB5lwx> (Letöltés: 2017. május 26.)

Bár az öngyilkosságok száma magasnak hat első olvasatra, de érdemes megtekinteni több nézőpontból is. A más fejlett országok statisztikáihoz hozzávetve láthatjuk, hogy 100.000 emberből mindössze 5 követett el öngyilkosságot. Ilyen esetekben mindig figyelembe kell venni a lakosság létszámát is, amely nyilvánvalóvá teszi számunkra, hogy az USA-val egy rátán lévő Chile 18 millió fős lakossága éves szinten jóval kevesebb áldozatot jelent, mint az Egyesült Államok 322 millió lakosa. Azonban az arányok kialakításánál jól látható az is, hogy a legális fegyverbeszerzés nem növeli meg az arányszámot olyan jelentős módon, mint az előtte lévő országok esetében.¹³

Az illegális lőfegyver,- és lőszer-kereskedelem az európai szervezett alvilág egyik legjövődolgozó üzletága. A tervek szerint az Európai Bizottság leginkább a nyilvántartás és az ellenőrzés hatékonyságát javítaná, valamint még jobban összehangolná a nemzeti jogszabályokat, beleértve a visszaélések büntetési tételeit is. Brüsszelben azt is hangsúlyozták, hogy a törvénytisztelő sportlövészek és vadászok jogait nem csorbíthatja senki.¹⁴

Ahogy az a 6. számú ábrán látható, a legnagyobb koncentrációban az USA keleti parton figyelhetünk meg lőfegyverrel elkövetett gyilkosságokat. A kimutatás 2014-ben készült és a legnagyobb városokban vizsgált eseteket foglalja össze. Megfigyelhető,

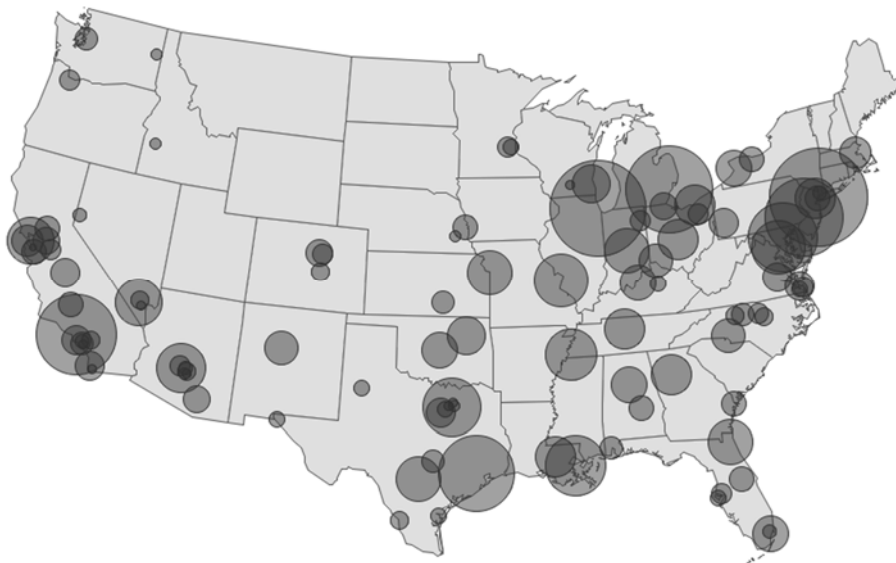
¹³ <https://www.indy100.com/article/the-chart-that-shows-americas-shocking-murder-rate-compared-to-other-countries--bkAvfB5lwx> (Letöltés: 2017. 06. 07.)

¹⁴ <http://edition.cnn.com/2015/12/04/us/gun-violence-graphics/> (Letöltés: 2017. 06. 07.)

hogy a legnagyobb gyilkossági rátával rendelkező városok (gyilkosság/100.000 ember) Detroit (45), New Orleans (41), Newark, NJ (40), St. Louis (38). Azok a városok, amelyekben a lőfegyverek a legszigorúbb szabályozás alatt tarthatók. Ezekben az esetekben figyelembe kell venni a lakosság összetételét és gazdasági helyzetét is, hiszen egy magas bűnügyi aránnyal rendelkező Detroit esetében mind a kettő igen változatos és számos problémával küszködik.

6. sz. ábra

Gyilkosságok száma és eloszlása 100 ezer főre a nagyvárosokban, 2014



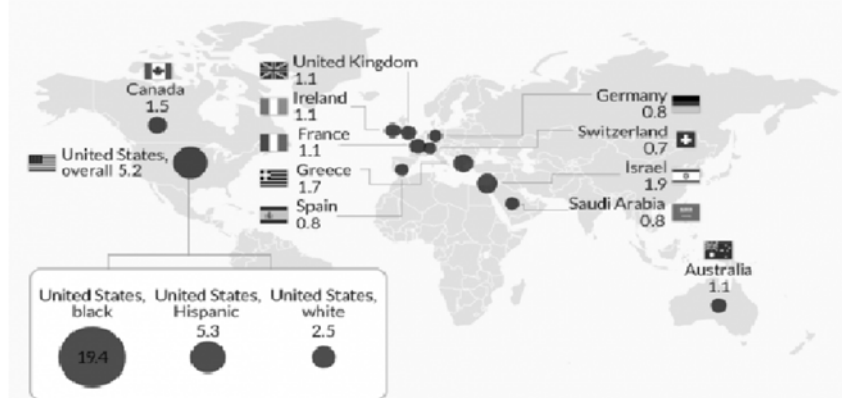
Forrás: <http://www.economist.com/blogs/graphicdetail/2015/08/graphics-americas-guns> (Letöltés 2017. június 14.)

A 6. sz. ábra alapján megállapítható, hogy az amerikai afroamerikai lakosságon belül 12-szeresen több a fegyveres bűnelkövetés áldozatául esett. Jól láthatóak a nagyban eltérő arányok 100.000 emberre lebontva más fejlett országokhoz képest is, ahol a fegyverbirtoklás bonyolult és hosszadalmas eljárásnak minősül. Az európai régióban is hasonló arányok figyelhetők meg. Ezekben az országokban a rendőri beavatkozások esetében is minimalizált számú lőfegyverrel való bűnelkövetés állapítható meg éves szinten.¹⁵

¹⁵ www.philly.com (Letöltés: 2017. 06. 15.)

7. sz. ábra

2010–2012-ben történt gyilkosságok száma országok közötti összehasonlításban 100.000 főre

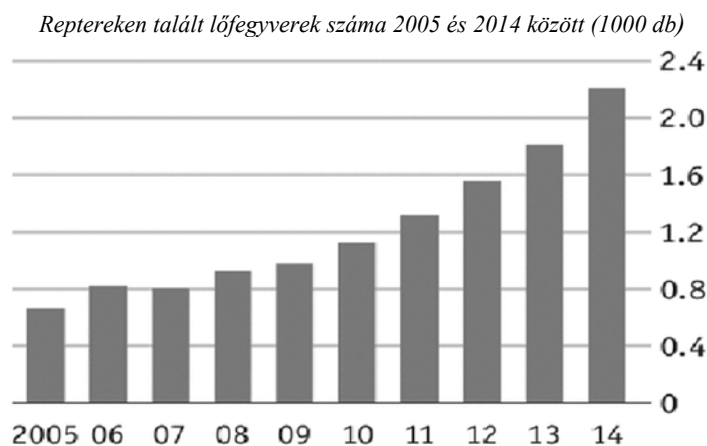


Forrás: <https://www.indy100.com/article/the-chart-that-shows-americas-shocking-murder-rate-compared-to-other-countries--bkAvfB5lwX> (Letöltés ideje: 2017. június 12.)

Az Egyesült Államok lakossága a személyes biztonsága érdekében a saját lakhelyét elhagyva is megkísérli lőfegyvereinek egy részét magával vinni és magánál tartani. Megfigyelhető, hogy az utóbbi évtizedben megtriplázódott a reptéri ellenőrzéseken előkerülő fegyverek száma (lásd 8. sz. ábra).

További kísérletekből, amikor – a rendszer működésének ellenőrzéseképpen – fedezett ügynökök próbáltak hamis fegyvereket és robbanóanyagokat repülőgépekre csempészni, az esetek 96%-ában sikerrel is jártak.¹⁶

8. sz. ábra



Forrás: <https://www.quandl.com/data/FBI/WEAPONS11-US-Murders-by-Weapon-Type> (Letöltés: 2017. június 14.)

¹⁶ <https://www.quandl.com/data/FBI/WEAPONS11-US-Murders-by-Weapon-Type> (Letöltés: 2017. 06. 08.)

Ezek az adatok, amelyeket a 8. számú ábrában találunk, a valóságban jóval nagyobb arányokat is elérhetnek. Mindezeket figyelembe véve a védelmi rendszer – bár nagy változásokon ment át a biztonság érdekében – közel sem tökéletesen működik, és az ésszerűbb, gyakorlatiasabb és korszerűbb ellenőrzések felé további lépéseknek kell sürgősen megtörténnie, amellyel emberek százainak élete menthető meg.

GÉZA TÓTH*

Übersicht der ungarischen Regelung des Grundsatzes *ne bis in idem*

I. Einleitung

Der Grundsatz war schon im v.u.Z. V. Jahrhundert bekannt. In den justinianischen Digesten stand geschrieben: „*nemo debet bis vexari pro una et eadem causa*“, ¹ sinngemäß darf niemand wegen derselben Tat zweimal vor Gericht angeklagt zu werden. Auch die retributive Talionsformel besagt: Auge um Auge und nicht um Augen.²

Das Verbot der Doppelbestrafung ist ein sehr wichtiges, bedeutungsvolles Strafrechtsprinzip des XXI. Jahrhundert und betrifft alle Dimensionen des Rechtssystems. Feuerbach hat schon im frühen XIX. Jahrhundert festgestellt, dass die europäische Staaten den Grundsatz „*ne bis in idem*“ akzeptieren.³ Dieses Prinzip charakterisiert das ganze Strafrecht. Der Grundsatz bestimmt das Gesamtbild des Strafrechts in dem breiten Umfang, von der Legislatur bis zur Rechtsanwendung und vom materiellen Strafrecht bis zur Strafvollstreckung.⁴

In den modernen Rechtsstaaten wird der Grundsatz „*ne bis in idem*“ ohne Vorbehalt angewendet und ist zur Gewährung der Rechtsicherheit und materiellen Gerechtigkeit erforderlich. Was bedeutet das? Es verstößt gegen die Rechtsicherheit, wenn eine rechtskräftige, abgeschlossene Sache erneut aufgegriffen wird. Auf der anderen Seite, verstößt es gegen die materielle Gerechtigkeit, wenn der Richter wegen derselben Straftat die Sanktionen mehrmals verhängen kann.⁵ Da es um einen Grundsatz von fundamentaler Bedeutung geht, wurde er 2012 – mit dem neuen Grundgesetz (ungGG)- im

* PhD Stipendiat, Universität Szeged

¹ VAN DEN WYNGAERT, CHRISTINE – STESENS, GUY: *The International Non bis in idem Principle: Resolving some of the Unanswered Questions*. The International & Comparative Law Quarterly, 1999, Vol. 48. 780–781. pp.

² M. NYITRAI, PÉTER: *Bevezetés a Nemzetközi Büntetőjogba*. UNIVERSITAS-GYŐR Nonprofit Kft. Győr, 2009. 114. p.

³ DANNECKER, G.: *Community Fines and Non-Member-States Sanctions, the Effect of the Principles „ne bis in idem” in Neighbours’ law. Are common law and civil law moving closer?*; papers in honour of Barbara Huber on her 65 th birthday (ed. by Albin Eser, Freiburg in Breisgau Max- Planck Ins. Für Ausländisches und Internat. Strafrecht. 2001.) 157. p.

⁴ NAGY, FERENC: *Anyagi büntetőjog. Általános rész I.* Iurisperitus Bt., Szeged, 2014. 86–88. pp.

⁵ WIENER, A. IMRE: *A ne bis in idem elv érvényesítéséről*. Büntetőjogi Kodifikáció 2003./1–2., 62–68. pp.

ungarischen Rechtssystem auf Verfassungsrang getreten. Mit diesem Schritt wurde „ne bis in idem“ zu einem Grundrecht des Täters.

Mein Ziel ist anhand dieses Vorsatzes eine Einführung in das ungarische Recht zu geben. Die vorliegende Arbeit beschäftigt sich mit materiellen und prozessualen Fragen, die von hoher Wichtigkeit im Strafrecht, in der Strafzumessung und im Strafverfahren sind. Zunächst wird die Bedeutung im verfassungsrechtlichen, materiell-rechtlichen und prozessual-rechtlichen Sinne analysiert. Des Weiteren wird der Zusammenhang von materiellen und prozessualen Sinne des Grundsatzes geprüft. Dieser Fragekreis enthält die Anwendung der Konkurrenzlehre in der Rechtsprechung. Nach der innerstaatlichen Prüfung wird der Grundsatz ne bis in idem in transnationaler Dimension vorgestellt, d. h. die Darstellung der Anerkennung des ausländischen Urteils.

II. Verfassungsrechtliche Bedeutung

Artikel XXVIII ungGG besagt: „Abgesehen von außerordentlichen Rechtsmitteln darf niemand einem Strafverfahren unterzogen und wegen einer Straftat verurteilt werden, wegen welcher er in Ungarn oder – in einem durch einen internationalen Vertrag, oder durch den rechtlichen Akt der Europäischen Union – in einem anderen Staat schon rechtskräftig verurteilt oder freigesprochen worden ist.“

Das ungarische Grundgesetz regelt den Grundsatz „ne bis in idem“ nur im prozessualen Sinne.⁶ Früher hat das ungGG den Grundsatz „ne bis in idem“ nicht explizit enthalten⁷ und seine weite Bedeutung kann auch heute, nur aus der Rechtsstaatsklausel abgeleitet werden.⁸ Aus diesem rechtsstaatlichen Aspekt (Rechtsstaatprinzip) dient „ne bis in idem“ zum Schutz der Person gegen die staatliche Strafmacht, um das Individuum gegen uferloser Durchsetzung der ius puniendi zu schützen.⁹ Innerhalb des Rechtsstaatsprinzips verknüpft sich „ne bis in idem“ mit der Rechtssicherheit und Egalität. Mehrere Entscheidungen des Verfassungsgerichts beschäftigten sich mit „ne bis in idem“. Das ungarische Verfassungsgericht formulierte folgendes: die Einleitung eines Strafverfahrens oder die Fortsetzung eines aktuellen Verfahrens ist ausgeschlossen, wenn die Tat des Beschuldigten schon rechtskräftig verurteilt worden ist, es sei denn es geht um eine Wiederaufnahme oder Revision. In dieser Hinsicht stehen zwei Prinzipien der Strafverfolgung miteinander im Zusammenhang. Aus diesen zwei Grundsätzen, „ne bis in idem“ und res iudicata hat das Verfassungsgericht eine relative Verfahrensbehinderung formuliert.¹⁰

⁶ KARSAL, KRISZTINA: *A ne bis in idem alkotmányba iktatása - az Alaptörvény XXVIII. cikk (6) bekezdése* In: Balogh Elemér (szerk.) Számadás az Alaptörvényről: Tanulmányok a Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kara oktatóinak tollából. Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2016. 433–52. pp.

⁷ Vor dem ungGG der Grundsatz ist durch eine sehr signifikanter verfassungsgebende Arbeit des Verfassungsgerichts geboren.

⁸ BALOGH ZSOLT – HOLLÓ ANDRÁS – KUKORELLEI ISTVÁN – SÁRI JÁNOS: *Kommentár a Magyar Köztársaság Alkotmányáról szóló 1949. évi XX. törvényhez*. Complex Jogtár.

⁹ KARSAL, KRISZTINA: *Alapvető (r)evolúció az európai büntetőjogban*. Iurisperitus Bt., Szeged, 2015. 113. p.

¹⁰ 42/1993. (VI. 30.) Entscheidung des Verfassungsgerichts.

III. Die Bedeutung des Grundsatzes im materiellen Sinne

Ne bis in idem ist ein spezieller Grundsatz des materiellen Strafrechts. Das Prinzip ist eigentlich eine Brücke zwischen den generellen und speziellen Grundsätzen des materiellen Strafrechts.¹¹ Es wirft die Frage auf, wo der systematische Ort dieses Grundsatzes liegt. Es hängt davon ab, welche seiner Bedeutungen analysiert wird. In der Rechtswissenschaft wird dem Grundsatz *ne bis in idem*, drei verschiedene Bedeutungen beigemessen: die umfassende, weite und enge Bedeutung.¹² Nach der umfassenden Bedeutung, darf niemand wegen derselben Tat zweimal oder mehrmals bestraft werden, dementsprechend es ist eine generelle Bedeutung des Grundsatzes, die das ganze Rechtssystem bestimmt.

In der weiten Bedeutung bestimmt das Verbot der Doppelbestrafung das Gesamtbild des Strafrechts und mehr. Dieses Prinzip kann zu dem Grundsatz des Rechtsstaats zurückgeführt werden. Es bezieht sich auf das materielle Strafrecht, das Strafprozessrecht, die Legislatur, die Rechtsanwendung, sowie die Strafvollstreckung.¹³

Nach der engen Bedeutung ist der Grundsatz „*ne bis in idem*“ im Rahmen der Strafzumessung relevant und verbietet die Doppelbewertung von Strafbemessungsumständen. Mit dieser Frage, dem Fragekreisen der Strafzumessung, hat sich die Kurie (früher: Oberster Gerichtshof) in ihrer früheren Stellungnahme Nr. 154, anknüpfend an die Meinung des Strafkollegiums Nr. 56. (56.Bkv.) befasst. Im ungarischen Rechtssystem gibt es zu dieser Frage keine gesetzliche Regelung im Gesetz Nr. C vom Jahre 2012 des Strafgesetzbuches (ungStGB). So diese Meinung orientiert den Richter in exemplifikativer Weise, welche Umstände in der Strafzumessung relevant sind und welche nicht.

Die Kurie (früher: Oberster Gerichtshof) hat gesagt: Das Verbot der Doppelbewertung gilt auch für die Bewertung der Bestrafung beeinflussenden Umstände. Die qualifizierenden oder privilegierten Umstände, die die Legislatur schon als Tatbestandelement geregelt hat, darf der Richter nicht mehr als mildernden oder erschwerenden Umstand bei der Strafzumessung bewerten. Aber in dem Fall, dass die Schwere des konkreten Umstandes, das zur Feststellung des Tatmerkmals notwendige Maß deutlich über- oder unterschreitet, greif *ne bis in idem* nicht mehr ein. Dieser Umstand darf neben der Qualifikation oder Privilegierung, als mildernder oder erschwerender Umstand bewertet werden. Es gibt zwei Typen von Strafzumessungsumstände. Ersterer die subjektiven Faktoren (zum Beispiel: Selbstanzeige, stabile Arbeit oder eine Krankheit), der andere Typ sind die objektiven Faktoren (zum Beispiel: ein krankes oder altes Opfer, Täter-Opfer Ausgleich, fortgesetztes Delikt, Rückfalltäter).

Eine der wichtigsten Aufgaben des Grundsatzes im materiellen Strafrecht, ist die Bestimmung der Anwendung der Realkonkurrenz und Idealkonkurrenz. Der Grundsatz „*ne bis in idem*“ gilt als Grundsatz der Konkurrenzlehre. Dementsprechend darf nichts doppelt oder mehrmals bewertet, allerdings aber ohne Bewertung belassen werden.¹⁴

¹¹ NAGY 2014, 65. p.

¹² NAGY 2014, 86. p.

¹³ BELOVICS, ERVIN – GELLÉR, BALÁZS – NAGY, FERENC – TÓTH, MIHÁLY: *Büntetőjog I. Általános rész – A 2012. évi C. törvény alapján*. HVG-ORAC, Budapest, 2014. 80–81. pp.

¹⁴ NAGY 2014, 76–77. pp.

IV. Prozessuale Bedeutung

Die materiell-rechtlichen Fragen können nur mit prozessrechtlichen Regelungen verstanden werden. Diese Rechtsgebiete haben ein eigenes Verhältnis. Das materielle Strafrecht ohne Strafverfahrensrecht ist totes Material und Strafverfahrensrecht ohne materielles Strafrecht ist gegenstandslos.¹⁵ Während des Strafverfahrens wird das materielle Strafrecht durch die Rechtsanwendung praktiziert und das materielle Strafrecht existiert ohne Strafverfahren nur auf dem Papier.

Im prozessualen Sinne kann der Grundsatz unmittelbar aus dem Artikel XXVIII ungGG abgeleitet werden. Das Gesetz Nr. XIX vom Jahre 1998 über den Strafprozess (ungStPO) schreibt im § 6 Abs. 3 lit. d.) die konkrete Regelung vor: „Das Strafverfahren darf nicht eingeleitet, oder das eingeleitete Strafverfahren muss eingestellt werden, oder ein Freispruch muss gefällt werden, wenn die Tat des Beschuldigten schon rechtskräftig beurteilt worden ist, mit der Ausnahme des im Vierten Teil, und im XXIX. Kapitel, Titel II. und III. bestimmten Verfahren.“ Diese Vorschrift bezieht sich auch auf das Ordnungswidrigkeitsverfahren (§ 6 Abs. 5. ungStPO und § 83 Abs. 1. lit. f.) ungOWIG). Die rechtskräftige Beurteilung muss auf einem richterlichen Urteil beruhen, dies bedeutet eine Ermittlungseinstellung der Ermittlungsbehörde oder der Beschluss des Ordnungswidrigkeitsamtes, kein *res iudicata*. Aber wenn die Ordnungswidrigkeit alleinstehend oder neben einer Straftat vom Gericht abgeurteilt wird, so greifen Rechtskraft und *res iudicata* als Verfahrenshindernis ein.

V. Die Zusammenhänge der materiellen und prozessualen Sinne

Die wichtigste Frage des folgenden Abschnittes ist die Tatidentität. Die Tatidentität im klassischen Sinne bedeutet das Verhältnis des Sachverhalts zwischen der Anklageschrift und der Gerichtsentscheidung. Die Frage ist, was die Grenzen der Unterscheidung zwischen diesen zwei Rechtsakten sind.

Die Frage ist, was sind die Grenzen der Unterscheidung zwischen diesen zwei Rechtsakten. Es ist ein prozessuales Rechtsinstitut. Aber nach der extensiven Tatidentität aufgrund der Taten und der rechtskräftigen Entscheidung darf nicht wegen derselben Taten gegen denselben Täter wieder eine neue Anklage erhoben werden. Das ist die Wirkung von *ne bis in idem*. Aber die extensive Tatidentität ist ein prozessuales und auch materielles, sog. janusgesichtiges Rechtsinstitut. Janusgesichtiges Rechtsinstitut ist, weil aus einer Seite die prozessualen Fragen und aus anderer Seite die Konkurrenzlehre enthält. Eine sehr komplizierte Frage für die Rechtsanwendung, ist die Differenzierung einer identischen Tat und was zur Einheit der Straftat im Bezug der Teilhandlungen gehört.¹⁶ Der materiell-rechtliche Rahmen der Konkurrenzlehre wird durch die Rechtsprechung zur Beurteilung des Umfangs der ausschließenden Wirkung wegen derselben Tat angewendet.¹⁷ Nach der

¹⁵ NAGY 2014, 27. p.

¹⁶ TÓTH, GÉZA: *A tettazonosság és azonos tett a magyar judikatúrában*. Magyar Jog 2017/3, 157–170. pp.

¹⁷ Bpkf.III.169/2016/7. [46]

dogmatischen Analyse des Grundsatzes „ne bis in idem“ wird die Schwierigkeit der Judikatur im Bezug zur Anwendung des Grundsatzes *ne bis in idem* präsentiert. Die Kurie hat eine Diskrepanz bei der Anwendung des *ne bis in idem* wahrgenommen, und es ist eine Rechtseinheitsentscheidung (6/2009 BJE) gefallen. Nach dem Tenor:

„Wenn das Gericht auf rechtskräftigen Weise zu dem Objekt der Anklage gemachte Handeln und das Handeln der Verbrechenseinheit beurteilt hat, die Entscheidung des Gerichts im Hinblick diese Verbrechen macht *res iudicata*.“ Außerdem hat die Kurie gesagt: „Neuere Anklageerhebung hat wegen solcher Tätigkeit kein Platz, die ist schon in der Verbrechenseinheit beurteilt wurde, aber es war kein Teil des festgesetzten Sachbestandes im rechtskräftigen Entscheidung.“¹⁸

1. Fortgesetzten Delikt

Der ungStGB schreibt im § 6 Abs. 2. vor: „Es besteht keine Tatmehrheit, sondern eine fortlaufend begangene Straftat, wenn der Täter dieselbe Straftat mit einem Vorsatz zum Nachteil desselben Geschädigten in kurzen Zeiträumen mehrmals begeht.“ Das bedeutet, dass dieser gesetzlichen Tateinheit form mehrere Teilhandlungen hat. Eine komplizierte Frage ist, der Verfahrensvorgang, wenn die Tat erst nach dem rechtskräftigen Urteil entdeckt wird und in den Rahmen des schon abgeurteilten fortgesetzten Deliktes hineingehört. In diesem Fall ist der Zeitpunkt der Tat eine wichtige Frage. Wann begeht der Täter seine Straftat? Früher oder später, wie ist das rechtskräftige Urteil? Wie soll man verfahren? Ist die Lösung eine neue Anklageerhebung oder eine Wiederaufnahme?

Das Gericht muss die sog. natürliche Tateinheit und die gesetzliche Tateinheit in einem Verfahren beurteilen. Wenn es aus irgendeinem Grunde nicht möglich war, dann schließt die besondere Beurteilung der Teilhandlungen das *res iudicata* aus. Also wenn erst nachträglich klar wird, dass der Täter früher mehr Handlungen verwirklicht hat, als im Urteil festgelegt worden ist, und diese Handlungen bilden eine Tateinheit, ist ein neues Verfahren wegen des Grundsatzes „ne bis in idem“ verboten. Die Judikatur der Kurie ist seit dem Gesetz Nr. V vom Jahre 1878 (Csemegi – Kodex) einheitlich darin, dass das rechtskräftige Urteil im Hinblick der verschiedenen Teilhandlungen, Tateinheit zustande bringt. Das rechtskräftige Urteil beschließt und begrenzt die Tateinheit.

Zusammenfassend: wenn die Tat des Täters nach dem rechtskräftigen Urteil verwirklicht wird, diese neue Teilhandlung kann zu einem neuen Strafverfahren führen, so hat der Staatsanwalt die Möglichkeit zu einer neuen Anklageerhebung. Aber die Wiederaufnahme ist die richtige Lösung für solche Teilhandlungen, die zur Straftateinheit gehören, aber sie waren nicht der Bestandteil des Sachverhaltes im rechtskräftigen Urteil. In diesem Fall schließt der Grundsatz „ne bis in idem“ die neue Anklageerhebung aus, deshalb kann die Staatsanwalt eine nur Wiederaufnahme anregen, als außerordentliches Rechtsmittel. Die Kurie hat erkannt, dass bezüglich dieser Frage – Anklageerhebung contra Wiederaufnahme – die Gerichte eine gegenteilige Praxis hatten. Das Maß an Widersprüchlichkeit war so groß, dass in demselben Fall die Urteile (an verschiedenen Instanzen) gegensätzliche Standpunkte enthalten. „Wenn das Gericht in der Ankla-

¹⁸ 6/2009 Rechtseinheitsentscheidung.

ge aufgenommene Tat in seinem rechtskräftigen Urteil im Rahmen einer Tateinheit aburteilt, führt diese Entscheidung des Gerichts zu *res iudicata*.” Die Kurie hat auch folgendes gesagt: „Eine Neue Anklageerhebung kann nicht wegen solcher Teilhandlungen erfolgen, die der selben Straftateinheit zugehören, aber nicht in den Sachverhalt des rechtskräftigen Urteils aufgenommen worden sind.“¹⁹ Nach der Stellungnahme der Kurie soll anstatt von Anklageerhebung eine Wiederaufnahme eingeleitet werden. Diese Rechtseinheitsentscheidung war aufgrund vorher genannter Diskrepanzen der Judikatur unbedingt nötig.

2. Die Idealkonkurrenz

Ein Problem mit der Anwendung der Idealkonkurrenz ist, wenn der Staatsanwalt bestimmte Teilhandlungen des Sachverhalts in der Anklageschrift strafrechtlich nicht bewertet. Das Gericht kann diesen Mangel beheben, wenn es diese Fakten aburteilt, dadurch werden sie zu *res iudicata*. Das echte Problem kommt aber zustande, wenn auch das Gericht diese Fakten nicht bewertet. Bei Idealkonkurrenz führt das falsche, unrichtige Urteil auch zum *res iudicata*, da das Gericht die bestimmte Tat geprüft und bewertet hat, auch wenn nicht auf die richtige Weise. Bei Idealkonkurrenz greift der Rechtskraft auch für solche Handlungen ein, die sowohl in die Anklageschrift als auch in das Urteil nicht aufgenommen wurden. Eine neue Anklageerhebung ist wegen des Grundsatzes „ne bis in idem“ ausgeschlossen. Das Gericht kann frei prüfen, ob die Handlungen im Sachverhalt der Anklageschrift ein oder mehrere Straftaten bilden. In dieser Frage kann das Gericht von der strafrechtlichen Bewertung des Staatsanwalts abweichen.

3. Die Realkonkurrenz

Der andere Fragekreis ist die Realkonkurrenz. Nach der § 6 Abs. 1. ungStGB: „Werden durch eine oder mehrere Handlungen des Täters mehrere Straftaten realisiert und diese in einem Verfahren beurteilt worden sind, stellt das eine Tatmehrheit dar.“ Das ist der materiell-rechtliche Grundsatz der Konkurrenzlehre. Der „stille Freispruch“ ist, wenn der Sachverhalt der Anklageschrift und des Urteils die gegebenen Teilhandlungen enthält, – die also Teile der Realkonkurrenz bilden – aber sie werden weder vom Gericht noch Staatsanwalt bewertet.²⁰ Als Konsequenz bleibt die rechtliche Bewertung aus. Bei der Realkonkurrenz gilt die *res iudicata* Wirkung nicht für solche Handlungen, die der Staatsanwalt nicht zum Sachverhaltsobjekt der Anklage gemacht hat, demzufolge das Gericht nicht abgeurteilt hat. So kann der Staatsanwalt im Hinblick auf die verbliebenen Teilhandlungen ohne die Verletzung des Grundsatzes „ne bis in idem“ eine neue Klage erheben.

¹⁹ Also die Wiederaufnahme wird *contra legem* angewendet. MOLNÁR GÁBOR: *A jogerős ügydöntő határozat jelentősége a folytatólagos bűncselekményegység körében*. In: Gál István (szerk.): *Tanulmányok Tóth Mihály professzor 60. születésnapja tiszteletére*. Pécs, 2011. 411–422. pp.

²⁰ ELEK, BALÁZS: *A jogerős a büntetőeljárásban*. Debreceni Tudományegyetem Állam –és Jogtudományi Kar Büntető Eljárásjogi Tanszéke, Debrecen, 2012. 151–152. pp.

VI. Durchbrechung des Grundsatzes

Die rechtskräftige Entscheidung kann gegen die materielle Gerechtigkeit geraten werden. Im diesem Fall, kann der Grundsatz mit außerordentlichen Rechtsmitteln durchbrochen werden. Aber was ist rechtskräftig? Die Rechtskraft bezeichnet bestimmte Rechtswirkungen, die von einer gerichtlichen Entscheidung (Urteil oder Beschluss) ausgehen. Die Rechtskraft der Entscheidungen versichert die Vollstreckbarkeit, Unanfechtbarkeit bzw. Unabänderlichkeit der Entscheidungen und die Stabilität der Rechtsordnung bzw. die Geltendmachung des Gesetzes.²¹ Die Ehre der Rechtskraft ist ein verfassungsmäßiges Rechtsinstitut und ein substantielles Element des Rechtsstaates.²²

Die Rechtsliteratur ist geteilt im Fragekreis der Rechtskraft.²³ Nach der herrschende Meinung hat die Rechtskraft zwei Seiten: die formelle und die materielle Rechtskraft. Formelle Rechtskraft bedeutet die Unanfechtbarkeit und die materielle Rechtskraft bezeichnet die Unabänderlichkeit.²⁴ Materielle Rechtskraft ergibt sich aus *res iudicata*, und bedeutet einen endgültigen Abschluss der Strafsache (abschließende Wirkung). Formelle Rechtskraft führt die Wirkung von *ne bis in idem* herbei, diese schließt die Anfechtung der Entscheidung nur mit ordentlichen Rechtsmitteln aus (ausschließende Wirkung).²⁵ Die ausschließende Wirkung behindert die Möglichkeit der Einleitung eines neuen Verfahrens gegen dieselbe Person (*eadem person*) wegen derselben Tat (*eadem res*). Aus diesem Aspekt ist die Umfangsschranke der negativen Seite der Rechtskraft durch die Tatidentität festgestellt, weil sie durch den Sachverhalt der Gerichtsentscheidung beschränkt ist. Dem entsprechend darf nicht ein Verfahren wegen den Taten der rechtskräftigen Entscheidung eingeleitet werden, weil es durch die extensive Tatidentität begrenzt ist.²⁶

Zu der erwähnten Vorschrift der ungStPO²⁷ gehören die außerordentlichen Rechtsmittel und die bestimmten besonderen Verfahren. Bei besonderen Verfahren wird die Rechtskraft nur teilweise durchbrochen, während sie bei außerordentlichen Rechtsbehelfen völlig durchbrochen wird. Die außerordentlichen Rechtsmittel sind die Wiederaufnahme, die Revision, das Rechtsmittel im Interesse der Gesetzesmäßigkeit, das Verfahren zur Wahrung der Rechtseinheit und die Verfassungsbeschwerde.

VII. Die Anerkennung der ausländischen Entscheidungen in Strafsachen

Nach der innerstaatlichen Analysierung des Durchbruchs von Grundsatz *ne bis in idem* soll auch die transnationale Bedeutung geprüft werden. In diesen Rahmen wird die geltende und künftige Regelung vorgestellt.

²¹ KIRÁLY, TIBOR: *Büntetőeljárás jog*, Osiris Kiadó, Budapest, 2000. 494–498. pp.

²² 42/1993. (VI. 30.) Entscheidung des Verfassungsgerichts

²³ S: ELEK 2012.

²⁴ TREMMEL, FLÓRIÁN: *Magyar büntetőeljárás*. Dialóg Campus Kiadó, Budapest–Pécs, 2001. 454. p.

²⁵ ROXIN, CLAUS – SCHÜNEMANN, BERND: *Strafverfahrensrecht*, Verlag C.H. Beck, München, 2012. 436–438. pp. Auch die Feststellung der 2/2015. Rechtseinheitsentscheidung

²⁶ TÓTH 2017, 170. p.

²⁷ § 6 Abs. 3. d.): Das Strafverfahren darf nicht eingeleitet, oder das eingeleitete Strafverfahren muss eingestellt werden, oder ein Freispruch muss gefällt werden, wenn die Tat des Beschuldigten schon rechtskräftig beurteilt worden ist, mit der Ausnahme der im Vierten Teil, und im XXIX. Kapitel, Titel II. und III. bestimmten Verfahren.

1. *De lege lata*

De lege lata das Gesetz Nr. XXXVIII vom Jahre 1996 über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen (ungIRG) enthält die gesetzlichen Regelungen des Anerkennungsverfahrens. Nach § 47 Abs. 1. „Das rechtskräftige Urteil des ausländischen Gerichts ist gleichgeltend mit dem Urteil des ungarischen Gerichts, wenn das ausländische Verfahren gegen den Täter oder die verhängte Strafe bzw. angewandte Maßregel nicht entgegengesetzt mit ungarischen Rechtsordnung ist.“ Abs. 3. bestimmt der Zweck des Anerkennungsverfahrens: „Wenn die Geltung des ausländischen Urteils durch das ungarische Gericht anerkannt wird, gilt als gleichwertige Beurteilung der Tat durch ein ungarisches Gericht beurteilt.“ Bei der Anerkennung ist das Gericht bei seiner Entscheidung an die Tatsachen gebunden, wie sie vom ausländischen Gericht festgestellt worden sind. (§ 48 Abs. 1. ungIRG)

Nach § 48 Abs. 2. ungIRG ist die Anerkennungsverfahren eine „Transformationsverfahren“.²⁸ Dieses Rechtsinstitut ein unikales besonderes Verfahren, das eigentlich ein Vorverfahren im Lauf der Anerkennung des ausländischen Urteils ist. In diesem besonderen Verfahren entscheidet das Gericht nicht in der strafrechtlichen Hauptfrage, sondern in sonstigen, mit dem Strafverfahren zusammenhängenden Fragen.²⁹ Also funktioniert es als „Miniaturverfahren“.³⁰ In diesem Sinn ist das Verfahren in den Weg gelegte Hindernisse von dem Grundsatz *ne bis in idem*, das der Durchbruch des Prinzips der gegenseitigen Anerkennung behindert.

Das zuständige ungarische Gericht in dem Verfahren nach den §§ 46 und 48 des Gesetzes über die internationale Rechtshilfe in Strafsachen nimmt keine Würdigung der tatsächlichen Umstände oder des Grades der strafrechtlichen Verantwortlichkeit vor, sondern passt die im ausländischen Urteil festgelegte Rechtsfolge so an, dass sie dem ungarischen Rechtssystem entspricht, was bedeutet, dass es nicht um die Verhängung einer neuen Strafe, sondern um die Erfüllung einer Verfahrensregel geht, die für die Anerkennung und die Vollstreckung des ausländischen Urteils und der mit diesem ausgesprochenen Strafe in Ungarn unerlässlich ist. Das Verfahren der Anerkennung ausländischer Urteile passt die im ausländischen Urteil festgelegte Strafe also nur formell an, damit sie mit dem ungarischen Recht übereinstimmt.

Das fragliche besondere Verfahren wird von den ungarischen Behörden systematisch durchgeführt, um die Gültigkeit und Wirksamkeit ausländischer Urteile im ungarischen Recht anzuerkennen. Insbesondere wird dieses besondere Verfahren von den ungarischen Behörden unabhängig von der Vollstreckung einer Strafe in Ungarn oder der Berücksichtigung eines ausländischen Urteils in einem in Ungarn stattfindenden Strafverfahren durchgeführt.³¹

²⁸ „In dem vor ihm stattfindenden Verfahren stellt das Gericht fest, welche rechtlichen Folgen das ungarische Recht der Verurteilung beimisst. Wenn die mit dem Urteil des ausländischen Gerichts verhängte Strafe oder Maßnahme nicht vollständig mit ungarischem Recht vereinbar ist, stellt das Gericht in seiner Entscheidung fest, welche Strafe oder Maßnahme nach ungarischem Recht anwendbar ist, wobei es dafür sorgt, dass diese bestmöglich mit der vom ausländischen Gericht auferlegten Strafe oder Maßnahme vereinbar ist, und entscheidet im Fall eines Vollstreckungsantrags über die Vollstreckung der Strafe oder Maßnahme.“

²⁹ FANTOLY, ZSANETT – GÁCSI, ANETT: *Eljárási büntetőjog – Statikus rész*. Iurisperitus Bt., Szeged, 2013. 287. p.

³⁰ HAUZINGER, ZOLTÁN – HERKE, CSONGOR – MÉSZÁROS, BENEC – NAGY, MARIANN: *Einführung in das ungarische Strafverfahrensrecht*. Schenk Verlag, Passau, 2008. 175. p.

³¹ Strafverfahren gegen István Balogh, Strafsache C-25/15. Urteil des Europäischen Gerichtshofs vom 9. Juni 2016.

Wie die Kommission in ihren schriftlichen Erklärungen in Rechtssache C-25/15 (Balogh-Fall) ausgeführt hat, erscheint dieses besondere Verfahren einem Exequaturverfahren ähnlich, was die Ausführungen in der mündlichen Verhandlung bestätigt haben. Damit ist festzustellen, dass das genannte besondere Verfahren schon vom Grundsatz her gegen Art. 82 Abs. 1.³² den Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) verstößt, wonach die justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen in der Europäischen Union auf dem Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung gerichtlicher Urteile und Entscheidungen beruht.³³

2. *De lege ferenda*

Nach diesen Kritiken musste das ungarische Rechtssystem im Bezug der Anerkennung der Entscheidungen im Rahmen der European Union reagieren. Bezüglich der justiziellen Zusammenarbeit mit den Drittländern gibt es keine wesentliche Änderung des Anerkennungsverfahrens. Diese erwähnte Reaktion wird im Folgenden erläutert, die zwei wichtige Gebiete betrifft.

Es ist begründet, mit der Rechtsprechung zu beginnen. Die Fallen sind durch die Rechtsanwendung eingestellt (eigentlich *contra legem*), wenn die Einleitung des Anerkennungsverfahrens unabhängig von der Vollstreckung einer Strafe in Ungarn oder der Berücksichtigung eines ausländischen Urteils in einem in Ungarn stattfindenden Strafverfahren ist. Aber wenn die Anerkennung strafrechtlich relevant ist, muss das Verfahren durchgeführt werden (z.B. Rückfall oder *ne bis in idem* Wirkung).³⁴

Es ist nützlich, mit der Rechtsprechung zu beginnen. Die Fallen sind durch die Rechtsanwendung eingestellt (eigentlich *contra legem*), wenn die Einleitung des Anerkennungsverfahrens unabhängig von der Vollstreckung einer Strafe in Ungarn oder der Berücksichtigung eines ausländischen Urteils in einem in Ungarn stattfindenden Strafverfahren ist. Aber wenn die Anerkennung strafrechtlich relevant ist, muss das Verfahren durchgeführt werden (z.B. Rückfall oder *ne bis in idem* Wirkung).³⁵

Die andere Reaktion ist eine notwendige Gesetzesänderung von der Legislatur. Ein Gesetzentwurf (GE) wurde 2017 vor dem Parlament eingereicht. Die T/14683. GE enthält die unionskonforme Regelung im Bezug der Anerkennung ausländischer Entscheidungen. Die wichtigste Prämisse der stattfindenden Gesetzgebung ist die zwei stufende Verfahrenskonstruktion.

Erste Stufe ist das Berücksichtigungsverfahren. Nach der GE, wenn das Gesetz keine Ausnahme macht, ist das Urteil des Mitgliedstaates in Strafsachen gleichgeltend mit dem Urteil des ungarischen Gerichts, und in eingeleitete Strafverfahren nach dem mitgliedstaatlichen Urteil muss durch das Gericht, die Staatsanwaltschaft und die Ermittlungsbehörde berücksichtigt werden. Nach der teleologischen Auslegung, ist der Zweck der Gesetzgebung das Zustandekommen eines Rahmen- und Voraussetzungssystems,

³² „Die justizielle Zusammenarbeit in Strafsachen in der Union beruht auf dem Grundsatz der gegenseitigen Anerkennung gerichtlicher Urteile und Entscheidungen...“

³³ Strafverfahren gegen István Balogh, Strafsache C-25/15. Urteil des Europäischen Gerichtshofs vom 9. Juni 2016.

³⁴ Hauptstädtisches Gericht Budapest, Ungarn (Fővárosi Törvényszék): 35. Beü. 1454/2015/20.

³⁵ Hauptstädtisches Gericht Budapest, Ungarn (Fővárosi Törvényszék): 35. Beü. 1454/2015/20.

welches durch die vorgehende Behörde (Ermittlungsbehörde, Staatsanwaltschaft und Gericht) in seinem Verfahren und in seiner Kompetenz angewendet.³⁶ Dieses Verfahren wird zu der Geltendmachung des Grundsatzes *ne bis in idem* berufen.

Die zweite Stufe ist das Gleichstellungsverfahren. Das Ziel dieses Verfahrens ist, dass die verhängte Strafe bzw. angewandte Maßregel und die Rechtsfolgen des ausländischen Urteils mit ungarischem Recht anwendbar sind. Nur diejenigen Urteile können gleichgestellt werden, die auch berücksichtigt werden können. Wenn die verhängte Strafe bzw. angewandte Maßregel und die Rechtsfolgen des ausländischen Urteils mit ungarischem Recht nicht anwendbar sind, werden die verhängte Strafe bzw. angewandte Maßregel und die Rechtsfolgen durch das ungarische Gericht umgesetzt bzw. ergänzt, dass sie dem ungarischen Recht entsprechend sind. Aufgrund der Rechtseinheit und Sachkunde bei Gleichstellungsverfahren, hat grundsätzlich das hauptstädtische Gericht die ausschließliche Zuständigkeit.³⁷ Dieses Verfahren wird zu der Geltendmachung der nachteiligen Rechtsfolgen der ausländischen Entscheidung im ungarischen Recht berufen.

Deshalb wird zunächst die ausländische Entscheidung in dem Berücksichtigungsverfahren von allen Behörden (Ermittlungsbehörde, Staatsanwaltschaft und Gericht) beachtet werden, und wenn eine Gleichstellung möglich und notwendig ist, dann folgt ein Gleichstellungsverfahren, indem die verhängte Strafe bzw. angewandte Maßregel und die Rechtsfolgen der ausländischen Entscheidung geprüft werden.

Meiner Meinung nach sind die Regelungen der GE geeignet für die unionskonforme und verfassungskonforme Anwendung der transnationalen *ne bis in idem* im Bezug einer Anerkennung ausländischer Entscheidungen.

VIII. Fazit

Der Zweck des Vorsatzes war eine kurze Zusammenfassung, wie kompliziert die Durchführung des Grundsatzes *ne bis in idem* im ungarischen Recht ist. Das Prinzip *ne bis in idem* ist ein allgemeingültiger Grundsatz, welcher das ganze Rechtssystem bestimmt. Dieser Vorsatz hat sich nur mit dem strafrechtlichen Aspekt des Grundsatzes beschäftigt, da eine vollständige Vorstellung dieses Themas in dieser Form unmöglich ist. In der Analyse wird dargestellt, dass dieses Prinzip auf sehr vielen geltenden und künftigen Herausforderungen reagieren muss. Diesen Herausforderungen bezieht sich sowohl auf materiell-rechtliche wie auf auch prozessual-rechtliche Fragen und seit der internationalen Anerkennung des Grundsatzes muss es sich nicht nur mit der innerstaatlichen Bedeutung, sondern auch mit dem transnationalen Durchbruch beschäftigen.

³⁶ Begründung des Gesetzesentwurfs.

³⁷ Begründung des Gesetzesentwurfs.

TÓTH JUDIT*

A kiutasítás: volt, van, lesz? **

I. A kiutasítás múltja és jövője

A kiutasítás *meglehetősen sokrétű jogintézmény*, amelynek múltja nem túl hosszú és jövője kérdéses. A mai szabályozást elemezve kétséges, vajon fennmaradhat-e a belépési, tartózkodási feltételeket nem teljesítőkkel (esetenként még jogsértést elkövetőkkel) szembeni felelősségre vonás másik szervre/államra áttolásának és/vagy vele együtt a gondot okozó embertől való megszabadulásnak e drága, defamáló, az emberi jogokat gyakran megsértő, nem a döntéshozótól függően végrehajtható, és kapcsolt joghátrányokat magával hozó jogintézménye globalizálódó világunkban.

A Magyar Királyságban 1886-tól, a községi illetőséggel szabályozták egységesen a külföldiek bejelentkezését, míg a honosokra már 1885-től rögzítették a saját községükbe toloncolást, vagyis a rendészeti kényszerselekményt. Mégis a külföldiek hatósági eltávolításának általános rendjét csak 1903-tól vezették be, a határrendőrség, az útlevélügy és a kivándorlás törvénybe foglalásával egyidejűleg. A belügyi rendeletek a végrehajtást ettől kezdve szervezték, és 1925-re már a modern határforgalmi és belterületi ellenőrzési rendszer, azaz a külföldiek rendszete létrejött, ide értve a kiutasítást is az útlevél, vízum, lakhatási és megélhetési feltételek nélküli, majd a (nemzetközileg is) körözött bűnelkövetőkkel kapcsolatosan. Azóta az emberi jogok univerzális, nem csupán eseti (pl. örmény, orosz menekültek 1923-tól nyújtott) garanciáival és technikai újításokkal (pl. biometrikus azonosítás) bővült e jogterület.¹

A jövőt illetően, az *ENSZ Nemzetközi Jogi Bizottsága 2014-ben elfogadott tervszere* szerint² minden államot megillet a kiutasítás joga, ha az megfelel a nemzetközi jog, kü-

* tanszékvezető egyetemi docens, Szegedi Tudományegyetem

** A kutatást az EFOP-3.6.2-16-2017-00007 azonosító számú, Az intelligens, fenntartható és inkluzív társadalom fejlesztésének aspektusai: társadalmi, technológiai, innovációs hálózatok a foglalkoztatásban és a digitális gazdaságban című projekt támogatta. A projekt az Európai Unió támogatásával, az Európai Szociális Alap és Magyarország költségvetése társfinanszírozásában valósul meg.

¹ PEREGRIN GÉZA – JACOBI ROLAND: *Magyar állampolgárság, községi illetőség és idegenrendészet*. II. kötet, Phönix Kiadó, Budapest, 1931.

² Draft articles on the expulsion of aliens, with commentaries 2014 adopted by the International Law Commission at its sixty-sixth session, in 2014, and submitted to the General Assembly as a part of the Commission's report covering the work of that session (A/69/10).

lönösen az emberi jogi követelményeknek.³ Így a kiutasítás a nem-honos polgár (külföldi) kötelező távozását jelenti a területi államból, amelybe nem tartozik bele a kiadatás, a nemzetközi vagy nemzeti bíróságnak átadás és a visszairányítás a határon (bár a visszatartás/refoulement a kiutasításba tartozik). Például tilalmazza (a) az állampolgárságtól megfosztást (megszüntetést), hogy aztán kiutasítható legyen az illető már külföldiként; (b) az olyan kreatív eltávolítást, amely erőszakkal való távozást idéz elő, akár valamely lakossági csoport révén, esetleg annak provokációjával, ha az állam az ilyen akciókat nem akadályozza meg, nem biztosítja a külföldieknek a törvényes kiutasítási eljárást; (c) a külföldiek javainak konfiskálása érdekében való kiutasítást. Ugyanakkor garancia-ként rögzíti, hogy a kiutasítást megelőző szabadságkorlátozás (örizet) (a) csak a lehető legrövidebb ideig tarthat, hiszen nem büntetés vagy önkényes döntés, hanem a kiutasítás érvényesítésének kivételes eszköze, (b) bírói kontrollt kell biztosítani meghosszabbításakor, rendszeres időközönként, (c) azonnal megszüntetendő, amint a kiutasítás nem hajtható végre, kivéve, ha a külföldinek betudható érdemi indokok állnak fenn.

Bizonýára figyelembe vették az *Európa Tanács iránymutatását, amely még 2005-ben a kényszerrel eltávolítás* hús legfontosabb elvét foglalta össze,⁴ ide értve az önkéntességet, a kiutasított visszafogadását, a kiutasítás érdekében csak akkor alkalmazandó örizetet, ha más megoldás eredménytelen (pl. óvadék, rendszeres rendőrségi jelentkezés), az örizetbe vett azonnali megfelelő tájékoztatását, jogi segítő biztosítását, azonnal szabadítást, ha a kiutasítás megfelelő körülméntés ellenére sem végrehajtható. Az örizet körülményei nem lehetnek embertelenek és méltóságsértőek, a gyerekeknek, családoknak pedig külön elhelyezést kell biztosítani. Figyelemre méltó gondolat, hogy a kiutasító és a visszafogadó állam köteles együttműködni a családtagok érdekében, függetlenül attól, hogy saját állampolgáráról van-e szó, továbbá a kiutasított, hazatért emberrel szemben a visszafogadó állam ne alkalmazzon szankciókat. Az iránymutatás szerint a kiutasítás előtt a külföldi egészségügyi állapotát meg kell vizsgálni, vajon alkalmasak-e az indulásra, utazásra.

A hatályos hazai szabályozásban a *kiutasítás legalább 94 központi normatív szabályban szerepel*, amely már önmagában is figyelemre méltó. Jogforrási szempontból ebbe nem számítható bele, bár az alkalmazás során tekintetbe kell venni azokat a migrációval foglalkozó *másodlagos uniós normákat, valamint a vegyes szerződéseket*, amelyek a nem magyar állampolgárok eltávolításával, visszafogadásával, hazautazási tranzitálásukkal kapcsolatosan dolgoztak ki.⁵ Ami azonban beszámítható, az a következők szerint csoportosítható:

³ A nagy nemzetközi egyezményeken kívül a regionális egyezményekre is lehet hivatkozni, pl. Afrikai Népek Emberi jogi kartája [12. cikk (4) bekezdés], Amerikai Emberi jogi egyezmény [San José Pact, 22.cikk (6) bekezdés], Arab Emberi jogi karta [26.cikk (2) bekezdés].

⁴ Twenty Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on Forced Return (925th Meeting of Ministers' Deputies, Strasbourg, 4 May 2005)

⁵ Például 2007. évi CXXXII. tv. az Európai Unió, az Európai Közösség és a Svájci Államszövetség között, a Svájci Államszövetségnek a schengeni vívmányok végrehajtására, alkalmazására és fejlesztésére irányuló társulásáról szóló Megállapodás kihirdetéséről; 2008/115/EK irányelv a harmadik országok illegálisan tartózkodó állampolgárainak visszatérésével kapcsolatban a tagállamokban használt közös normákról és eljárásokról; 2003/110/EK irányelv a légi úton történő kiutasítás céljából történő átszállítás eseteiben biztosított segítségnyújtásról; a Tanács 2004/573/EK határozata a harmadik államok kiutasított állampolgárainak két vagy több tagállam területéről történő kitoloncolására szolgáló közös légi járatok szervezéséről.

a) *emberi jogi követelményeket tartalmazó egyezmények*, amelyek közt a kiutasítás, eltávolítás tilalma vagy/és mérlegelési, eljárási garanciái szerepelnek, miközben a fő szabályt senki sem vitatja, nevezetesen a hatóság egyéni döntésével a nem-honosok (hontalan, szabad mozgás jogával rendelkező idegen és a harmadik állam polgára) eltávolíthatók az ország (EU) területéről. Ez egyben azt is jelenti, hogy csak külön engedéllyel és/vagy bizonyos idő elteltével urazhatnak be az országba, továbbá a kollektív, azaz nem egyéniesített kiutasítás tilalmazott; (Lásd 1. sz. melléklet⁶)

b) *alapjogi követelményként* az EU Alapjogi Kartája és az Alaptörvény az uniós polgárok és a szabad mozgás jogával nem rendelkező, harmadik állam polgárainak jelentős garanciákat fogalmaznak meg:⁷ csak törvényes eljárásban hozott, egyénileg megítélt (nem pedig az azonos országból valók közös/ kollektív) olyan kiutasításnak van helye, amelynek révén nem teszik ki az illetőt halálbüntetésnek, kínzásnak, embertelen, megalázó bánásmódnak, büntetésnek, üldöztetésnek; a kiutasítás céljából megteendő intézkedések idejére pedig őrizetbe vehető, és haladéktalanul közölni kell vele a szabadságelvönás indokát az általa értett nyelven. Ez tartalmilag azonos az EJEE negyedik kiegészítő jegyzőkönyvének kollektív kiutasításról szóló 4. cikkével, figyelemmel a Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmányának 13. cikkére; továbbá magában foglalja az Emberi Jogok Európai Bíróságának az EJEE 3. cikkére vonatkozó ítélkezési gyakorlatát,⁸

c) *nemzetközi, elsősorban ágazati és bilaterális egyezmények* tucatjai rendelkeznek kisebb terjedelemben arról, hogy a nem-honos idegenek miért, milyen eljárásban utasíthatók ki az ország területéről. A további részleteket általában a belső jogszabályokra bízák, kivételesen pedig utalhatnak más, a felek között érvényben lévő közös szabályra;

d) a *hazai jogszabályok* alkotják a legnagyobb terjedelmű, a tartalmi és eljárási, szervezeti rendelkezések nagyobb részét, amelyekből kitűnik, hogy a pönológián kívül a közjogban is létezik a jogsértő/érdeksértő magatartást tanúsító eltávolításának az elve, másfelől kapcsolt joghátrányként a már/valaha kiutasított személyt kizárják bizonyos jogokból, kedvezményekből;

e) a *hazai normatív szabályok* (közjogi szervezetszabályozó eszközök, AB határozatok) vagy egy tucat helyen anyagi és főleg eljárási, szervezeti és értelmezési előírásokat nyújtanak a kiutasítással kapcsolatosan.

⁶ 1998. évi XLII. tv. az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló Egyezmény tizenegyedik jegyzőkönyvének kihirdetéséről; 1993. évi XXXI. tv. az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt Egyezmény és az ahhoz tartozó nyolc kiegészítő jegyzőkönyv kihirdetéséről; 1976. évi 8. tvr. az ENSZ Közgyűlése XXI. ülészakán, 1966. december 16-án elfogadott Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya kihirdetéséről; 1991. évi LXIV. tv. a Gyermekek jogairól szóló, New Yorkban, 1989. november 20-án kelt Egyezmény kihirdetéséről; 1989. évi 15. tvr. a menekültek helyzetére vonatkozó 1951. évi július hó 28. napján elfogadott egyezmény, valamint a menekültek helyzetére vonatkozóan az 1967. évi január hó 31. napján létrejött jegyzőkönyv kihirdetéséről; 2002. évi II. tv. az ENSZ keretében New Yorkban, 1954. szeptember 28-án létrejött, a Hontalan Személyek Jogállásáról szóló Egyezmény kihirdetéséről; 1988. évi 3. tvr. a kínzás és más kegyetlen, embertelen vagy megalázó büntetések vagy bánásmódok elleni nemzetközi egyezmény kihirdetéséről; 2001. évi LXVII. tv. az elítélt személyek átszállításáról szóló, Strasbourgban, 1983. március 21-én kelt Egyezmény, Strasbourgban, 1997. december 18-án kelt Kiegészítő Jegyzőkönyvének kihirdetéséről; 2013. évi XVIII. tv. az Európa Tanács Emberkereskedelem Elleni Fellelkesítéséről szóló Egyezményének kihirdetéséről.

⁷ Alapjogi Karta 6., 19. cikke (kihirdette a 2007. évi CLXVIII. törvény), Alaptörvény XIV. cikke.

⁸ Ahmed ügy, Application no. 25964/94; Soering ügy, Application no. 14038/88, de újabban lehetne hivatkozni az Ilias & Ahmed ügyre Magyarországgal kapcsolatosan, Application no. 47287/15.

II. A hazai szabályok jellemzői

Ha a közjogi normákat vesszük szemügyre, a jogalkotói szuverenitás korlátlannak tűnik: *a kiutasítást egyes közhatalmi szervek működésének védelmében alkalmazza.*

A rendezavarás/tárgyalás szabályszerű rendjének zavarása miatt a tárgyalásról kiutasításnak van helye, holott lehet, hogy éppen a büntetőeljárásban az emberi és alapjogai gyakorlásában akadályozzák, ezért tiltakozik a vádlott. Mivel a kiutasított vádlott távollétében is folyik tovább a tárgyalás, csak a bizonyítási eljárás eredményét foglalja majd össze számára a bíróság (1998. évi XIX. tv.), remélhetőleg jogi képviselőt folyamatosan biztosítva. A szabályozás tehát abból indul ki, hogy az érintett eltávolításával (és nem más megoldással, például magyarázat, mediálás, szünet, tolmácsolás megismétlése) a legjobb kezelni a konfliktust, az eljárási garanciák sérülésétől függetlenül. A polgári perek tárgyalásán a bíróság, az ismételt vagy súlyos rendezavaró, a perben érintett személyek kiutasítását, kivezetését, akár a pénzbírság kivétele mellett elrendelheti, vagy akkor, ha az illető állapota vagy megjelenése a tárgyalás méltóságát sérti. (1952. évi III. tv. 134. §) Manapság nem csak a mulasztás vagy az új képviselő beszerzésével kell számolni, hanem a képviselő nélküli eljárásra áttéréssel is (2016. évi CXXX. tv. 236, 252. §). Ha pedig valaki a bírósági folyosókon, mosdókban akarna a suttogást meghaladó hangerővel méltatlankodni, azaz a tárgyaló bíróság munkáját megzavarni, úgy a rendfenntartást végzők a kivezetést, kiutasítást is alkalmazhatják (2011. évi CLXI. tv. 170. §). Az alkotmánybírósági vagy a parlamenti nyilvános ülésről is, a vélemény nyilvánító vagy máshová leülő hallgatóságot, mint rendezavarót kiutasíthatja az ülést vezető elnök (2011. évi CLI. tv. 57. §, 2012. évi XXXVI. tv. 52. §). A cél tehát a vélemények, jogérvényesítő felszólalások más színterre terelése (vagy elfojtása).

A büntetőjogi normákat áttekintve *az emberi jogi és a nemzetközi együttműködésből fakadó következmények határozottan megjelennek a kiutasításnál*, bár éppen az arányosság és szükségesség tesztjét nem alkalmazzák.

A büntetések közt szerepel az új Btk-ban (2012. évi C. tv.) is a kiutasítás, amely vagylagosan szabható ki elzárás helyett vagy megtakarítva a szabadságvesztést a legfeljebb háromévi szabadságvesztéssel büntetendő cselekmény miatt. (33. §). Sajnos nem változott a pongyola megfogalmazás: azért távolítják el akarata ellenére egy másik országba a nem-honost, mert az országban tartózkodása „nem kívánatos.” Ex lege ilyen, aki bizonyos bűncselekményt követett el, mert vele szemben kötelező alkalmazni (a határon létesített kerítés átmászása/megkerülése, rongálása, építésének megzavarása miatt). Semmi további támpont, amiből az következik, hogy a nem-honosakkal kapcsolatosan a fő szabály: aki külföldiként elítélt személlyé válik, az nem kívánatos, és csak a kivételeket fogalmazzák meg pontosan. Vagyis kénytelenek elviselni a jelenlétét annak, aki (a) menedékjogot élvez, (b) olyan bűncselekményt követett el, amely öt évnél rövidebb idejű szabadságvesztéssel büntetendő, ha az elkövető a szabad mozgás jogával rendelkezik, letelepedett vagy bevándorolt (harmadik állambeli) külföldi, (c) a közbiztonságra jelentősen veszélyes, de tíz évi szabadságvesztésnél rövidebb idejű büntetést kapott, és már tíz éve itt él jogszerűen vagy ugyan ennél rövidebb ideje, de a kiutasítással a családi élethez való jog sérülne (59. §), (d) fiatalos külföldi, de nem szabtak ki tízévi szabadságvesztést vele szemben, az országban tartózkodása a közbiztonságot jelentősen nem veszélyezteti, és (árva?) nincs olyan családi élete, ami sérülne (114. §).

Végleges hatállyal csak az a harmadik állam polgára utasítható ki, akit legalább tízévi szabadságvesztésre ítélték, ha „figyelemmel a bűncselekmény kiemelkedő súlyára, az elkövetés jellegére, és az elkövető kapcsolataira, az országban tartózkodása a közbiztonságot jelentősen veszélyeztetné.” A skálát, amely a *nemkívánatos* és a *közbiztonságra jelentősen veszélyes* közt húzódik, csak néhány jogállási kivétel, a szabadságvesztés idejével mért cselekmény súlya és a családi élet zavartalanságához való jog hármasa tagolja. Végül egy további támpont, na nem a kínzásra vagy üldözésre reagálva: a végleges hatályú kiutasítás alól mentesíthető – azaz engedélyezik a külföldi beutazását –, ha „a kiutasítás óta tíz év eltelt, és a kiutasított arra érdemes.” Az érdemesség ezek szerint bizonyos emberi jogok gyakorlásához is kell (pl. tíz év után újra hozzáfér a vagyonához, barátaival, rokonaival találkozhat), és csak a kívánatossá vált külföldre szorítkozhat, ami meglehetősen ritka. Ám nem ezt teszik a kérelem benyújtásakor mérlegre a büntető eljárásban (1998. évi XIX. tv.), mert a mentesítéskor az alapügyben eljáró bíróság az ügyésztől, az idegenrendészeti hatóságtól, sőt a lakóhelye szerinti állam büntügyi jogsegély teljesítését végző hatóság nyilatkozatát szerzi be (565. §), nyilván az érdemességről. Némi emberi jogi érzékenységet bizonyít az EU ötlete nyomán, hogy a Magyarországon lakóhellyel vagy tartózkodási hellyel rendelkező külföldi elítélttel szemben kiszabott büntetésnek vagy alkalmazott intézkedésnek a végrehajtása, az elítélt hozzájárulásával átvehető, ha az ítélet előtt már legalább öt éve jogszerűen tartózkodott Magyarországon, és az állandó tartózkodási jogát nem veszíti el a határozat végrehajtását követően, illetve bevándorolt, letelepedett vagy menekültként elismert személy, esetleg „Magyarországhoz családi, kulturális vagy gazdasági kapcsolataira tekintettel szorosan kötődik” (2012. évi CLXXX. tv.).

Az, hogy bizonyos cselekményeknél kötelező kiutasítást is kiszabni, az Alkotmánybíróság szerint alkotmányosan nem aggályos (pl. akkor sem, ha egyedi mérlegelés nélkül lesz valaki nemkívánatos, vagy a közrendre kifejezetten veszélyes a határkerítést megkerülő). Szerinte „az alkotmányosan elismerhető büntetési célokból nem következik, hogy a törvény a büntetés kiszabása körében ne írhatna elő orientáló jellegű, vagy éppen kötelezően alkalmazandó szabályokat. A hatályos Btk. rendszerében is vannak olyan rendelkezések, amelyek meghatározott feltételek fennállása esetén bizonyos büntetések [pl. kiutasítás [Btk. 59. § (1) bekezdés], közügyektől eltiltás [Btk. 61. § (1) bekezdés]], vagy intézkedések [pl. felfüggesztett szabadságvesztés vagy a próbára bocsátás mellett kötelező pártfogó felügyelet (Btk. 119. §)] kötelező kiszabását írják elő. Ennek azonban egyetlen korlátja van: *alkotmányosan igazolható cél* érdekében kell történnie, amelynek során tiszteletben kell tartani az Alaptörvényben kifejezetten szereplő büntetőjogi garanciákat, valamint a büntetőjogra irányadó további alapelveket és az alapvető jogokat.”⁹ Az alkotmányos cél tehát az *alkotmányos értékkel és másik alapjog védelmével azonos jogkorlátozási indokká* vált az AB értelmezésében.

A kiutasítás végrehajtásának törvényességét az ügyész négyévente vizsgálja, és megnyugtató, hogy legfeljebb ennyi ideig lehet törvénysértően végrehajtani, míg törvényességi felügyelete a kitoloncolás felett gyakoribb: foganatosítását (az őrizettel együtt, annak helyén) havonta legalább kétszer megvizsgálja. A vizsgálat az intézkedés alapját

⁹ 23/2014. (VII. 15.) AB határozat [60.] pont.

képező határozatok meglétének és a kitoloncolás végrehajtásának helyszíni vizsgálatára terjedhet ki.¹⁰

A rendészeti normák körében igen sok *európai integrációs, technikai, eljárási kérdés jelenik meg a kiutasításkor, miközben gyakran háttérbe szorul az alapjogi és emberi jogi garanciák lényege.*

Az emberi jogi követelmények értelmezése és érvényesítése összetettségét éppen a rendészeti ügyekben kell a legtöbbször megtapasztalni, hiszen ez a közigazgatási ágazat érintkezik, fő szabályként a külföldiekkel. Egyetlen példa: Az Alkotmánybíróságnak tették fel a kérdést, vajon az Alaptörvény XIV. cikk (1) bekezdésének a külföldiek csoportos kiutasítására vonatkozó feltétlen tilalma – átvéve az EJEE, Alapjogi Karta szabályát – a más állam által végrehajtott, jogellenes, csoportos kiutasítás megvalósításához nélkülözhetetlen, a magyar állam szervei vagy intézményei által végrehajtott eszközcselekményre is kiterjed-e, vagy csupán azokra az esetekre vonatkozik a tilalom, amikor a külföldinek kimondottan a magyar jogalkalmazó szervek közhatalmi aktusának következtében kell Magyarország területéről távoznia.¹¹ Nyilvánvalóan a lánc-kiutasítás is ugyanezt jelenti, és bár az AB nem válaszolt részletesen (az EU jog és az Alaptörvény maszatos viszonyát érintő határozatában),¹² egyértelmű, hogy a jogellenes cselekményben való közvetlen vagy közvetett ráhatás is jogsértő.

A rendészeti jogalkalmazás további sajátossága, hogy gyakran megfelelő felkészültség nélkül is, közvetlenül kell két-és többoldalú nemzetközi egyezményeket konkrét intézkedéssé alakítani a hatósági munkatársnak. Például a különböző immunitást élvezőkkel (nemzetközi szervezet, NATO vagy egy követség munkatársai) kapcsolatosan kell eljárniuk, amit némileg segít a diplomata rendszám, igazolvány megléte, bár azt eldönteni, hogy visszaélt-e a kiváltságaival vagy sem, kapott-e megfelelő személytől (pl. minisztertől) hozzájárulást, megerősítést, azaz kiutasítható-e, nem könnyű;¹³ hasonlóan az adott határszakaszon dolgozónak kell cselekednie a kiutasítás vagy a kitoloncolás végrehajtásakor a másik ország munkatársával közösen.¹⁴ A több jogterületre vonatkozó szabály együttes ismeretét is igényli tőle, például a prostitúció célját szolgáló nemzet-

¹⁰ 20/2014. (XII. 23.) LÜ utasítás a büntetés-végrehajtási törvényességi felügyeleti és jogvédelmi ügyészi tevékenységről, 13. cikk, 15. cikk, 22. cikk

¹¹ 22/2016. (XII. 5.) AB határozat az Alaptörvény E) cikk (2) bekezdésének értelmezéséről, [28.] pont

¹² BLUTMAN LÁSZLÓ: *Szűrületi zóna: az Alaptörvény és az uniós jog viszonya*. Közjogi Szemle 2017/1, 1–14. pp.

¹³ Illusztrációként: 2008. évi LXXXVIII. tv. a Vám-együttműködési Tanács létrehozásáról szóló, Brüsszelben, 1950. december 15-én megkötött nemzetközi Egyezmény kihirdetéséről, valamint az Egyezmény módosítása kötelező hatályának elismeréséről és kihirdetéséről, XXII. fejezet. Az általános szabályokat tartalmazza a kiutasítás miatt mentességet élvezők köre, ld. 23/2001. (XII. 27.) KÜM rendelet a diplomáciai vagy a nemzetközi jogon alapuló egyéb kiváltságot és mentességet élvező személyek be- és kiutazása, magyarországi tartózkodása egyes szabályainak megállapításáról, 13. §, 18. §.

¹⁴ 203/2007. (VII. 31.) Korm. rendelet a Magyar Köztársaság Kormánya és az ENSZ Élelmészeti és Mezőgazdasági Szervezete (FAO) között a FAO Európai és Közép-Ázsiai Regionális Hivatala, a FAO Közép- és Kelet-Európai Alregionális Hivatala, valamint a Közös Szolgáltató Központ felállításáról szóló megállapodás kihirdetéséről: az alpontokban felsorolt személyek hivatalos minőségükben végzett tevékenysége nem szolgáltathat okot a Magyar Köztársaság területére való belépés megtagadására vagy a Magyar Köztársaság területéről történő kiutasításra; 222/2006. (XI.17.) Korm. r. a Magyar Köztársaság Kormánya és a Szlovák Köztársaság Kormánya között a közös kapcsolattartási szolgálati helyeken történő együttműködésről szóló Megállapodás kihirdetéséről: az kiterjed például a Szerződő Felek között létrejött hatályos nemzetközi szerződések alapján a személyek átadásának és visszafogadásának előkészítésére, illetve az abban való közreműködésre, a kiutasítási intézkedések végrehajtására vonatkozó összehangolt fellépésre.

közi (ember)kereskedelem áldozatai ügyében, a büntetőeljárás veszélyeztetése nélkül kell támogatni itteni tartózkodásuk alatt őket és hazatérésüket, kiutasításuk helyett ennek megszervezését kell előkészíteniük.¹⁵ Hasonló, közvetlen együttműködést igényel az illegálisan egyik országból a másikba átlépett, ott tartózkodó külföldiek hazakitoloncolása és visszafogadása, ennek végrehajtása, amely mára a kiutasítás alternatívájává vált, gyorsasága, a sajtó érdeklődésétől távoli lebonyolíthatósága és kevesebb eljárási garanciája miatt. Több tucat ilyen kétoldalú egyezményt kötött Magyarország, biztosítva, hogy rövid időn belül választ kap a megkeresett ország hatóságától a megkereső arra, vajon a rajta keresztül utazott külföldit visszafogadja-e, mert valamilyen bizonyíték (menetjegy, vízum, tartózkodási engedély, a külföldi vallomása, a zsebében talált jegyek, számlák alapján) arra enged következtetni, hogy a megkeresett országban sem a beutazásnál, sem a kilépésnél nem ellenőrizték megfelelően az utast. A visszafogadási kötelezettség a kiutasított/kitoloncolt külföldre nem terjed ki, illetve nem tartozik az egyezmény körébe a hontalan és a menekült (kérelmező) – ha sikerül neki ezt a jogállását érvényesítenie.¹⁶ Egyébként pedig a gyorsaság és a hatósági őrizet, kísérés alatti, halasztó hatály nélküli végrehajtási kifogással támadott kitoloncolási eljárást alkalmazzák a visszafogadás és átvétel eseteire.¹⁷

A klasszikus idegenrendészeti tevékenység az uniós, a nemzetközi és a hazai jog több területére eső szabályokat együttesen alkalmazza, bár a nemzetközi (emberi jogi, közigazgatási, büntetőjogi) szabályok elveit és fogalmait nem azonos mértékben ismeri, mint a hazait, és ezt a távolságot a dualista jogrendszer nem csökkenti. A belépésre és tartózkodásra jogosító okmányok (útlevél, vízum, tartózkodási engedély, jogállást igazoló iratok) több száz mintáját és a mögöttük lévő normákat kell észben tartania, eligazodni más államok által kibocsátott okmányok között. Például tudnia kell, hogy az ideiglenesen munkát vállaló koreai vagy ausztrál turista (working holiday scheme)¹⁸ meddig dolgozhat, pihenhet és maradhat és miért utasítható ki, hová, hiába van vízuma vagy ideiglenes tartózkodási engedélye, míg a kockázatosabb, Tajpeiből érkezett ugyanilyen turistákkal szemben¹⁹ lehet, hogy a szerződés ideiglenes felfüggesztésére teendő javaslat a kormány felé többet ér. Az uniós szabályok gyakori eleme, hogy a hatóságközi együttműködés kapcsolattartó pontokon keresztül bonyolítják, és ez érinti az idegenrendészeti és általános rendőrségi munkamegosztást²⁰ (például a kiutasítottak hazatelepítésének megszervezése közös repülőgéppel, tranzitálással és kíséréssel).²¹

¹⁵ 1955. évi 34. tvr. az emberkereskedés és mások prostitúciója kihasználásának elnyomása tárgyában, New Yorkban, 1950. évi március hó 21. napján kelt nemzetközi egyezmény kihirdetéséről, 18-19. cikk.

¹⁶ Például 2012. évi LXXXVII. törvény a Magyarország Kormánya és a Koszovói Köztársaság Kormánya között az általaik területén jogellenesen tartózkodó személyek visszafogadásáról szóló Megállapodás kihirdetéséről, 1. cikk.

¹⁷ 2007. évi II. tv. a harmadik országok polgárainak beutazásáról és tartózkodásáról, 45/B §.

¹⁸ 2013. évi LXIV. tv. 6. cikk; 2016. évi XCVIII. tv. 1. cikk.

¹⁹ 2014. évi LIII. tv. 16. pont: Közbiztonsági, közrendi vagy közegészségügyi okból, vagy migrációs kockázat okán a Szerződő Felek bármelyike bármikor részben vagy egészben időlegesen felfüggesztheti jelen Megállapodás alkalmazását.

²⁰ Részletesen ld. 29/2016. (XI. 10.) ORFK utasítás a külföldiek légi úton történő kitoloncolásának végrehajtásáról; 39/2016. (XII. 29.) BM utasítás a Bevándorlási és Menekültügyi Hivatal szervezeti és működési rendjének meghatározásáról.

²¹ A bőséges választékból: 2007. évi CXII. tv. a határon átnyúló együttműködés fokozásáról, különösen a terrorizmus, a határon átnyúló bűnözés és az illegális migráció leküzdése érdekében létrejött Szerződés (Prümi Szerződés) kihirdetéséről, valamint ehhez kapcsolódóan egyes törvények módosításáról, 23. cikk.

Az idegenrendészeti kiutasítás fő alanya a nem-uniós polgár, akit jogsértő magatartás nélkül is kiutasítanak, ha egyszerűen csak megszűnt a további jogszerű tartózkodásának valamely oka (pl. ellopták a holmiját, és itt áll anyagi fedezet vagy/és útlevél nélkül). Az ilyen kiutasítás ellen csak az engedélye visszavonására, esetleg visszautasítására vonatkozó fellebbezésben tiltakozhat.²² Ha pedig a büntető eljárásban rendelték el kiutasítását, úgy rendszertileg az EU egész területéről is kiutasítják. A kiutasításkor 7-30 nap alatt kell elhagyni az országot, mert ezt követően már hatósági erővel távolítják el. Nem nagyvonalú a törvény, hiszen ennyi idő alatt foglalkoztatási, pénzügyi vagy családi viszonyokat rendezni aligha lehet, és e körülményekre hivatkozva is legfeljebb 30 nappal hosszabbítható meg a határidő, kivéve az iskolásokat, mert náluk a tanév végét meg kell várni. Vita esetén végrehajtási kifogásban, halasztó hatály nélkül lehet jogorvoslatot keresni. A kiutasítás többi esete jogsértés megtorlásaként értelmezhető: mert jogellenesen lépte át az államhatár, azt megkísérelte (mellesleg számos országban nincs szankciója az illegális belépésnek, így a kísérletnek sem),²³ aki az előírt munkavállalási engedély vagy az e törvényben előírt engedély nélkül folytatott keresőtevékenységet (noha érdemben a munkáltatót kellene szankcionálni, hiszen az húzott ebből hasznot, a feketemunkás lehet, hogy a bérét sem kapta meg); és az is, akinek a beutazása és tartózkodása a nemzetbiztonságot, a közbiztonságot, a közegészséget vagy a közrendet sérti vagy veszélyeztet (43. §). Ennek akkor van értelme, ha a feketemunka, a határon átkúszás esetein kívüli egyéb olyan magatartásokról van szó, amelyet egyetlen büntetőjogi vagy szabálysértési tényállás sem fed le, hiszen akkor már lenne egyéb jogalap is a szankcionálásra. Ez tehát olyan széles kör, amelyet megrajzolni sem lehet (pl. utcai zenélés, padon alvás, kéregetés vagy éppen közterületen imádkozás). A kérdés persze az, hogy érvenyt lehet-e szerezni a kiutasításnak, és addig ki viseli a költségeket, az egyéni körülményeket mérlegelik-e? Ez – a már említett távozási határidőn túl – két szempontot foglal magában: milyen a jogsértés súlya, valamint a családi kapcsolatok léte, erőssége. Erre tekintettel, a bevándoroltként vagy letelepedettként élő, valamint azok házastársa, eltartott gyerekei (családi életközösségen alapuló tartózkodási engedélyes) csak akkor utasítható ki, ha további tartózkodása a nemzetbiztonságot, a közbiztonságot vagy a közrendet súlyosan sérti; míg a többieknek a tartózkodás időtartamát, a külföldi korát, magyarországi kötődését, származási országhoz való kapcsolatát, családi körülményeit és a kiutasításának lehetséges családi következményeit mérlegelik. A gondviselő nélküli gyermek (kísérő nélküli kiskorú) csak akkor utasítható ki, ha a származási államában vagy más befogadó államban a család egyesítése, illetve az állami vagy egyéb intézményi gondoskodás megfelelően biztosított (5. §). Komolyan véve e szabályokat, teljes szociológiai térképet kellene készíteni a külföldiekről a kiutasítás előtt.

A menedéket, nemzetközi védelmet kérelmezőkről szóló hazai törvény (2007. évi LXXX. tv.) az emberi jogi garanciáktól eltér, idegenrendészeti megközelítésének célja nem a menekülő védelme, hanem a kiutasítás, *eltávolítás alóli kivétel igazolhatósága*. (Fennáll-e a visszaküldés tilalma vagy sem, hogy kiutasítható vagy másik tagállamnak

²² 2007. évi II. tv. 42. §.

²³ TÓTH JUDIT: *Hatékony, arányos és visszatartó? Az engedély nélküli határátlépés szankcionálása*. In: Hautzinger Zoltán (szerk.): *A migráció bűnügyi hatásai*. Magyar Rendészettudományi Társaság Migrációs Tagozata. Budapest, 2016. 215–228. pp.

átadható legyen, 33. §). Ezért nem jelent eljárási akadályt és mindenképpen jogszerű tartózkodást a kérelmezés. Csak a menedékjogi elismerés meglétét tekinti a törvény kiutasítási akadálnak (1. §), mivel a jogorvoslati kérelemnek nincsen halasztó hatálya több esetben [pl. 4. § (4) bekezdés]. Ugyanakkor – az EU másodlagos szabályai nyomán – csak a gondviselő nélküli (kísérő nélküli) kiskorúakra mondja ki egyértelműen a kiutasítás (visszaküldés mint gyűjtő kategória) tilalmát, akkor is, ha a családegyesítés, állami/intézményi gondoskodás sem a származási, sem más (tranzit) államban nem biztosított (45. §). A kiutasítás végrehajthatóságát jóval megelőzve, már azért is őrizetet rendelnek el a kérelmezővel szemben, hogy a saját kérésére indított eljárást lefolytassák, illetve a dublini átadás biztosítása céljából, de alap lehet erre, ha visszaélést gyanít a hatóság (pl. későn nyújtotta be a kérelmét, már folyik ellene idegenrendészeti kiutasítási eljárás, ismételt kérelmező, késleltetni akarja a kiutasítását, szökni szeretne), az *EJEE 5.cikkében szereplő szabadságkorlátozó indokokon túllépve* (31/A. §), az ügyek egyesítése, az iratok áttekintése és alapos kikérdezés helyett. Ezért a menekültügyi hatóság rendeli el a kiutasítást, kitoloncolást elsődlegesen a kérelmezővel szemben.²⁴ Ha pedig az idegenrendészeti eljárásban merül fel a jogi akadály (biztonságos ország, üldöztetés vagy halálbüntetés veszélye (a 2007. évi II. tv. 51.§ szerint), akkor nem hajtható végre a kiutasítás – ezt a büntetés-végrehajtási bírónak is érzékelnie kell a bíróság által elrendelt kiutasítás végrehajtásakor.

III. A kiutasításhoz kapcsolódó hátrányok

Ezek a másodlagos hátrányok is a szuverenitás alapján születtek, nincs rájuk vonatkozó közvetlen emberi jogi és alapjogi követelmény, de a diszkrimináció tilalma, a ne bis in idem, az arányosság és szükségesség mint alapjog korlátozó maxima, valamint a törvényes felhatalmazás megléte ezekre is alkalmazandó (lenne). Néhány példa:

a) a jogerős kiutasítást, elrendelt beutazási és tartózkodási tilalmat (időtartamát) az *útlevélbe bejegyzik* (sőt a végrehajtásig el is veszik azt), kivéve, ha van már más EU tagállamban érvényes tartózkodási engedélye vagy vállalja az önkéntes hazatérést; ha pedig hatósági kíséréssel végrehajtandó kiutasítást, azaz kitoloncolást rendeltek el, úgy beutazási és tartózkodási tilalmat is előírnak, legfeljebb öt évre (2007. évi II. tv. 47. §);

b) a kiutasított harmadik állam polgára *nem kaphat* ideiglenes letelepedési engedélyt, nemzeti letelepedési engedélyt, EK letelepedési engedélyt, a már kiadott engedélyt pedig *vissza kell vonni* tőle, ha közben kiutasították (2007. évi II. tv. 30. §);

c) a kiutasított külföldi bekerül a *büntettek nyilvántartásába*, a mentesülés után 3-5 évig szerepel abban, sőt a külföldön illet elszorított magyar állampolgár is (2009.

²⁴ Bővebben ld.: TÓTH JUDIT: *A menedéket kérők őrizetbe vétele – elmélet és gyakorlat*. Fundamentum 2013/2, 21–35. pp.; TÓTH JUDIT – NAGY BOLDIZSÁR – KOVÁCS ANDRÁS GYÖRGY: „*A Kúrián nincsenek menekültügyek*” – a menekültügyi joggyakorlat elemző csoport jelentésének margójára. Acta Humana 2014/3, 39–56. pp; TÓTH JUDIT: „...a hazájukat elhagyni kényszerülők emberi jogainak és alapvető szabadságainak védelmére.” Fundamentum 2015/4, 61–66. pp.

évi XLVII. tv.); bizonyos cselekményeket elkövetők pedig nemzetközi együttműködést megalapozó nyilvántartásokba is felkerülnek;²⁵

d) A „kiutasítástól védettség, mint alapvető jog egyértelműen az egyes emberhez tapadó jog, itt nem lehet megengedni, hogy a politikai az emberjogi szervezetek, pártok stb. erre alapozva maguk nyújtsanak be alkotmányjogi panaszt.”²⁶ Azaz a kiutasított fizessen jogi képviselőt, tolmácsot, és maga adjon be panaszt, *helyette civilek, jogvédők nem emelhetnek szót*, csak legfeljebb az ombudsman. Ugyanakkor a jogalkotó tudja, hogy nem boldogul egyedül a jogi ügyekben a kiutasított/őrizetben lévő, mert feljogosítja arra, hogy ingyenes jogi segítőt és tolmácsot kérjen a bírósághoz forduláshoz [56/2007.(XII.22.) IRM r.];

e) A kiutasított a beutazáshoz mindig nyilatkoztatható, és határon beengedése, vízum vagy más *tartózkodásra jogosító okmány kiadása* kockázatosná válhat számára.²⁷ Ez azt jelenti, hogy a hatósági nyilvántartásból törlés után is kezelhetnek így erre vonatkozó személyes adatot, vagy a külföldi szavahihetőségét ezzel a trükkel ellenőrzik, mert az adatkezelés közben létezik;

f) a kiutasítás érdekében, ha az anyagi fedezet másként nem biztosítható, – a menetjegy megvásárlásához, valamint az úti okmány beszerzéséhez szükséges pénzüsszeget az eljáró idegenrendészeti hatóság a *külfölditől lefoglalhatja*, amely ellen jogorvoslatnak nincs helye (2007. évi II. tv. 50. §);

g) a kiutasítottnak kell viselnie az *összes költséget az intézkedéssel kapcsolatosan* (hazautazás, kiutasítás végrehajtásában közreműködő, kísérő költsége, az ellátásával és őrzésével kapcsolatos kiadások, azaz étkeztetése, tisztálkodási eszközök, mosatás, ruhapótlás, sürgősségi/alapellátáson túli vagy önmaga okozta károsodás miatti egészségügyi ellátás költsége, nem az idegenrendészeti eljárással összefüggő tolmácsolás kiadásai). Sovány vigasz, hogy kérheti a konzulátus vagy humanitárius szervezet támogatását;²⁸

h) a kiutasított *közeli hozzátartozóját* esetleges nemzetbiztonsági kockázati körbe sorolják az átvilágításkor (1995. évi CXXV. tv.);

i) a kiutasítás *őrizetbe vétellel* jár(hat), amely 12 hónapig tarthat (pl. nehéz a hazatérő okmányt beszerezni), formalizált bírói kontrollal, miközben legtöbbször nem követett el a külföldi bűncselekményt;

j) a kiutasított nem kaphat *magyar igazolványt*, a meglévőt pedig elveszti, ha kiutasítást, beutazási és tartózkodási tilalmat rendeltek el vele szemben (2001. évi LXI. tv.), sőt a kiutasítással megszűnik a *lakásbérleti szerződése* egy külföldinek (1993. évi LXXVIII. tv. 23. §), ha pedig ingatlant venne, akkor közérdeksérelem miatt nem fogja a kormányhivatal engedélyezni a *lakásvásárlását* [215/2014.(X.2.) Korm.r. 5.§], vagyis

²⁵ Például az 1933. évi XI. tc. a pénzhamisítás elnyomásáról szóló nemzetközi egyezmény becikkelyezése tárgyában rögzíti, hogy a pénzhamisítók kiutasításáról is értesíteni kell a Hivatalt, ugyanis pénzhamisítási ügyekben a nyomozást minden országban a központi hivatal irányítja a hazai törvényekben megszabott keretek között.

²⁶ 1/2014. (I. 21.) AB határozat a Kúria Kvk.III.37.230/2012/2. számú végzése és az Országos Választási Bizottság 42/2012. számú határozata alaptörvény-ellenességének megállapításáról és megsemmisítéséről.

²⁷ Például 199/2003. (XII. 10.) Korm. r. a Magyar Köztársaság Kormánya és Ukrajna Miniszteri Kabinetje között az állampolgárok utazásának feltételeiről szóló, Kijevben, 2003. október 9. napján aláírt Megállapodás kihirdetéséről; 98/2003. (XII. 10.) Korm. r. a Magyar Köztársaság Kormánya, valamint Szerbia és Montenegró Minisztertanácsa között az állampolgáraik utazásának feltételeiről szóló, Budapesten, 2003. október 21. napján aláírt Megállapodás kihirdetéséről.

²⁸ 25/2007. (V. 31.) IRM rendelet a 2007. évi I. tv, valamint a 2007. évi II. tv. végrehajtásáról.

már sem magyarnak, sem fedélre szorulóknak nem számít. Ezek után nem csoda, ha a honvédet a *külszolgálat* alatt kiutasítják, mert egyből hazahívják [9/2013.(VIII.12.)] és ha meg külföldiként lakott *honvédelmi szállón*, onnan a kiutasítás miatt kiteszik [19/2009.(XII.29.) HM r.].

IV. Összegzés

A kiutasítás jogintézménye *anyagi jogi, eljárási, szervezeti, jogforrási és jogalkalmazási szempontból* sem homogén. Rendeltetése szerint egy jogsértő/érdeksértő magatartást szankcionál azzal, hogy annak megvalósítóját távozásra készíti egy területről (helyről), és nem engedi oda szabadon visszatérni, azaz a szabad mozgást, tartózkodást korlátozza. E szankció egyben defamáló is, amennyiben például hatósági kísérettel, azaz láthatóan, netán erőt mutatva, kényszerítő eszközökkel hajtják végre, noha az illető fő bűne, hogy külföldi és maradása valamiért nem kívánatos.

Nem kell ahhoz bűncselekményt, súlyos jogsértést elkövetnie, hogy kiutasítsák. *Kapcsolt hátrányként* pedig megjelenik, hogy a sikeres jogkorlátozás érdekében őrizetbe veszik/tartják, azaz személyi szabadságát is jelentősen megkurtítják, sőt bizonyos jogviszonyokból egyszerűen kizárják, amelyeknek legfeljebb a közrendhez lehet távoli köze, de gyakran az érdemességét, megbízhatóságát minősítik ezzel.

A nemzeti jogalkotó számos részletkérdésben *szuverén módon jár el, az emberi jogi és uniós normák csak részlegesen jelentenek tartalmi, eljárási korlátokat a külföldiek védelmében*. Az ENSZ Nemzetközi Jogi Bizottsága talán ezért készítette el tízévnyi munkával a külföldiek kiutasítására vonatkozó, közös emberi jogi minimumokat összegezõ szabályozási tervezetét, amelyet kötelező szabálynak szán, ha lesz készség erre az ENSZ Közgyűlésben, túllépve az Európa Tanács jogilag nem számon kérhető, de fontos iránymutatásain. A kiutasítás jövője addig biztos, ameddig a nemkívánatosnak minősített külföldiek eltávolításának más módját nem találják meg a hatóságok, azaz a kiutasítottat valaki befogadja, visszafogadja, kilétét igazolja, okmányt ad neki, tranzitálni engedi. Amíg a kiutasító és a fogadó állam birkózik egymással, addig a kiutasított őrizetben, bizonytalanságban marad.

A nemzetbiztonsági stratégia²⁹ 51 pontjából csupán egy foglalkozik a migránsokkal, meglehetősen ellenmondásosan. Ugyanis a *legális migrációhoz is kapcsolódhatnak komoly biztonsági kockázatok*, „ezekkel szemben Magyarország – uniós tagságára is figyelemmel – a beutazás és tartózkodás engedélyezését célzó eljárások, a vízumpolitika hatékonyságának növelésével, az uniós partnerekkel és a harmadik országokkal folytatott együttműködés fokozásával védekezhetsz”. *Az illegális migráció ellen pedig hatékony fellépés kell*, „integrációs stratégia kialakításával elkerülhető a migránsok marginalizálódása, amellyel csökkenthető a szervezett bűnözői csoportok migránsokra gyakorolt befolyása. [...] Az illegális migráció elleni fellépés érdekében szükséges a szervezett bűnözés, az emberkereskedelem elleni küzdelem fokozása, továbbá a kiutasítási, hazatérési, valamint a visszafogadásra irányuló politika fejlesztése.” Kibontakozóban tehát a kiutasítási politika.

²⁹ 1035/2012. (II. 21.) Korm. h. Magyarország Nemzeti Biztonsági Stratégiájáról, 37. pont.

Emberi jogi követelmények a kiutasítással kapcsolatosan

1. saját állampolgárt tilos kiutasítani: EJEE 4.Jegyzőkönyv 3.cikk
2. külföldiek kollektív kiutasítása tilos: EJEE 4.Jegyzőkönyv 4.cikk
3. külföldiek abszolút kiutasítási tilalma a kínzási körülmények közé: ENSZ CAP 3.cikk – ha nyomós okkal feltételezik egy országra nézve (ha ott rendszeresen, súlyosan, nyilvánvalóan vagy tömeges méretekből megsértik az emberi jogokat); EJEE 3.cikk
4. jogszerűen tartózkodó korlátozott kiutasítása az üldözökhöz: ENSZ 1951. Menek. Egy. 33.cikk (2) ha alaposan feltehető, hogy veszélyezteti az országnak biztonságát, vagy különösen súlyos bűncselekményért jogerősen elítélés miatt veszélyt jelent az illető ország lakosságára nézve
5. kiutasítással gyermek elválasztása szüleitől csak a gyermek érdekében és a kapcsolattartás jogát biztosítva: ENSZ 1989.Gyerm. Egy. 9.cikk, EJEE 8.cikk (1) kiutasításra is vonatkozik a családi élet tisztelete
6. jogszerűen tartózkodó kiutasítási korlátozása : ENSZ 1954.Hontalanok Egy. 31.cikk (1) kiutasítás csak nemzetbiztonsági vagy közrendi okból – ezért van alapvetően a kiutasítás is, ENSZ 1951 Menek. Egy. 32.cikk (1) kiutasítás csak állambiztonsági, közrendi okból – de eleve ezért van a kiutasítás, EJEE 8.cikk (2) – általános kapcsolattartási szabály, ET Emberkeresk.Egy. 13.cikk – kiutasítás 30 napon belül is közrendi okból vagy ha az emberkereskedelem áldozati pozíciója kétes, 30 nap után pedig akkor is, ha nem nyilatkozik a felderítésben együtműködésről
7. jogszerűen tartózkodó kiutasítási eljárásában az ügyfél indokainak előterjeszthetősége: ENSZ PPJNEO 13.cikk, ENSZ 1954.Hontalanok Egy.32.cikk (2), EJEE 7.jegyzőkönyv 1.cikk
8. jogszerűen tartózkodó kiutasítási eljárásában felülvizsgálathoz való jog: ENSZ PPJNEO 13.cikk, ENSZ 1954.Hontalanok Egy. 31.cikk (2), ENSZ 1951. Menek.Egy 32.cikk (2), EJEE 7.jegyzőkönyv 1.cikk
9. jogszerűen tartózkodó kiutasítási eljárásában képviselőhöz való jog: ENSZ PPJNEO 13.cikk, ENSZ 1954.Hontalanok Egy. 31.cikk (2), ENSZ 1951. Menek.Egy 32.cikk (2), EJEE 7.jegyzőkönyv 1.cikk
10. jogszerűen tartózkodó kiutasítási eljárásában azonnali (sommás) döntés csak közrend, nemzetbiztonság érdekében: ENSZ PPJNEO 13.cikk kényszerítő állambiztonsági okból, ENSZ 1954.Hontalanok Egy. 31.cikk (2) nemzetbiztonsági okból, ENSZ 1951. Menek.Egy 32.cikk (2) állambiztonsági okból, EJEE 7.jegyzőkönyv 1.cikk (ám a közrend, nemzetbiztonság megóvása önmagában a kiutasítás indoka – itt valamilyen többlet kell)
11. méltányos eltávolítási/távozási idő biztosítása: ENSZ 1954.Hontalanok Egy. 31.cikk (3) bebocsátás másik országba, ENSZ 1951 Menek.Egy 32.cikk (3) bebocsátás másik országba

12. kiutasított átszállítása másik államba végrehajtásra a kiutasított hozzájárulása nélkül: ET Elítéltek Egy. 3.cikk (2) – a kiutasított (elítelt) véleményét kikérve,
13. jogszerűen tartózkodó külföldi mozgási szabadsága korlátozható: EJEE 4.jegyzőkönyv (2.cikk) a nemzet/köz biztonság, közrend, bűnmegelőzés, közegészség vagy az erkölcsök védelmében, mások jogainak és szabadságának megóvásához (szükségesség) törvényben, bizonyos körzetekben is
14. (kiutasításban) személyes szabadság korlátozható: ENSZ 1954 Hontalanok Egy. 31.cikk (3) megfelelő intézkedések megtétele – ez lehet szabadságkorlátozás is az eltávozási, kiutasítási határidőre?, ENSZ 1951 Menek.Egy. 32.cikk (3) megfelelő intézkedések megtétele – ez lehet szabadságkorlátozás is az eltávozási, kiutasítási határidőre?, EJEE 5.cikk (1) törvényes letartóztatása vagy őrizetbe vétel, ha intézkedés van folyamatban kiutasítása vagy kiadatása céljából, ET Elítéltek Egy. 3.cikk (4) – ha az átszállított külföldi jogellenesen túltartózkodik vagy lép vissza az országba
15. őrizetbe vétel törvényességéről a bíróság rövid határidőn belül dönt, és törvényellenes őrizetbe vétele esetén szabadlábra helyezést rendel el: EJEE 5.cikk (4)
16. jogsértő őrizetbe vétel miatti kártalanítási jog: EJEE 5.cikk (5)

Forrás: 1998. évi XLII. törvény az emberi jogok és alapvető szabadságok védelméről szóló Egyezmény tizenegyedik jegyzőkönyvének kihirdetéséről; 1993. évi XXXI. törvény az emberi jogok és az alapvető szabadságok védelméről szóló, Rómában, 1950. november 4-én kelt Egyezmény és az ahhoz tartozó nyolc kiegészítő jegyzőkönyv kihirdetéséről; 1976. évi 8. törvényerejű rendelet az Egyesült Nemzetek Közgyűlése XXI. ülészakán, 1966. december 16-án elfogadott Polgári és Politikai Jogok Nemzetközi Egyezségokmánya kihirdetéséről; 1991. évi LXIV. törvény a Gyermek jogairól szóló, New Yorkban, 1989. november 20-án kelt Egyezmény kihirdetéséről; 1989. évi 15. törvényerejű rendelet a menekültek helyzetére vonatkozó 1951. évi július hó 28. napján elfogadott egyezmény valamint a menekültek helyzetére vonatkozóan az 1967. évi január hó 31. napján létrejött jegyzőkönyv kihirdetéséről; 2002. évi II. törvény az Egyesült Nemzetek Szervezete keretében New Yorkban, 1954. szeptember 28-án létrejött, a Hontalan Személyek Jogállásáról szóló Egyezmény kihirdetéséről; 1988. évi 3. törvényerejű rendelet a kínzás és más kegyetlen, embertelen vagy megalázó büntetések vagy bánásmódok elleni nemzetközi egyezmény kihirdetéséről; 2001. évi LXVII. törvény az elítelt személyek átszállításáról szóló, Strasbourgban, 1983. március 21-én kelt Egyezmény, Strasbourgban, 1997. december 18-án kelt Kiegészítő Jegyzőkönyvének kihirdetéséről; 2013. évi XVIII. törvény az Európa Tanács Emberkezelkedelem Elleni Fellépéséről szóló Egyezményének kihirdetéséről

TÓTH KÁROLY*

A lakóhelyen kívüli szavazás néhány problémája

Egy korábbi rövid tanulmányban¹ áttekintettünk az (állandó) lakóhelyen² kívüli szavazással kapcsolatban a rendszerváltás kapcsán fölmerült néhány fontosabb közjogi problémát és polémiát.

Ebben szó volt arról, hogy 1989-ig ténylegesen nem merült föl problémaként az állandó lakóhelyen kívül szavazás, csak később, akkor, amikor a pártok szaporodásával a választójogról akkor hatályos 1983. évi III. tv. felülvizsgálata is napirendre került.

Vitát váltott ki az igazolással történő szavazás, a szavazás tényének a személyi igazolványba történő bejegyzése, ám ezek inkább technikai jellegű kérdések voltak, az igazí polémiát és nehézséget a szavazás napján külföldön tartózkodó választójogosult szavazati jogának gyakorlása jelentette.

Az országgyűlési képviselők választásáról szóló 1989. évi XXXIV. törvény a „szavazásban akadályozottnak” tekintette azt, „aki a szavazás napján külföldön tartózkodik, továbbá akinek nincs állandó vagy ideiglenes lakóhelye Magyarországon,” az Alkotmánybíróság azonban – alkotmányellenesség miatt – megsemmisítette ennek „aki a szavazás

* címzetes egyetemi tanár, Szegedi Tudományegyetem

¹ TÓTH KÁROLY: *Az állandó lakóhelyen kívüli szavazás egyes kérdései a rendszerváltás első éveinek jogalkotásában.* In: A szabadságszerető embernek. Liber Amicorum István Kukorelli. Gondolat Kiadó, Budapest, 2017. 821–835. pp.

² E sajátos megjelölés arra utal, hogy korábban az „állandó” és az „ideiglenes” lakóhely közötti különbségtétel volt ismert. Emlékeztetünk azonban arra, hogy a polgárok személyi adatainak és lakcímének nyilvánításáról szóló 1992. évi LXVI. törvény (hatályba lépett 1992. november 30-án) az Értelmező rendelkezések között így definiál: „A polgár lakóhelye: annak a lakásnak a címe, amelyben a polgár él. A lakcímbelejelenítés szempontjából lakásnak tekintendő az az egy vagy több lakóhelyiségből álló épület vagy épületrész, amelyet a polgár életvitelszerűen otthonául használ, továbbá – a külföldön élő magyar és nem magyar állampolgárok kivételével – az a helyiség, ahol valaki szükségből lakik, vagy – amennyiben más lakása nincs – megszáll” [5. § (2) bek.]; „A polgár tartózkodási helye: annak a lakásnak a címe, ahol – lakóhelye végleges elhagyásának szándéka nélkül – három hónapnál hosszabb ideig tartózkodik” [5. § (3) bek.], valamint „A polgár lakcím adata: bejelentett lakóhelyének, illetve tartózkodási helyének címe (a továbbiakban együtt: lakcím)” [5. § (2) bek.], majd hozzáteszi: „Ahol más jogszabály ... »állandó bejelentett lakást« [említ], azon »lakóhelyet«, [ahol] »ideiglenes lakáscímet« [említ], azon »tartózkodási helyet« ... kell érteni” [38. § (3) bek.]. – A későbbiekben mi is az ennek megfelelő terminológiát használjuk.

napján külföldön tartózkodik” részét, mire az Országgyűlés akként döntött, hogy a törvény alkotmányellenességét az Alkotmánynak a törvényhez igazításával szünteti meg³...

Az „*alkotmányos akadály*” ezzel elhárult ugyan, probléma azonban még mindig maradt.

A választási eljárásról szóló, 1997. október 14-én elfogadott, 1997. november 6-án kihirdetett és ugyanezen a napon hatályba is lépett *1997. évi C. törvény* (a továbbiakban: Ve/1) hazánknak az Európai Unióhoz történő csatlakozásakor hatályos szabályai ugyanis csak az *európai parlamenti képviselők választása* tekintetében állapítanak meg eljárási szabályokat, arról nem rendelkeztek, hogy a *szavazás napján külföldön tartózkodó választópolgárok* milyen eljárási rendben vehetnek részt az országgyűlési képviselők választásában és az országos népszavazásban.

Emiatt beadvány érkezett az Alkotmánybírósághoz, amelyben az indítványozó a népszavazást elrendelő 46/2004. (V. 18.) OGY határozat⁴ ellen benyújtott jogorvoslati kérelmében kérte, hogy az Alkotmánybíróság állapítson meg *mulasztásban megnyilvánuló alkotmányellenességet* is azért, mert az Országgyűlés nem alkotta meg azokat a szabályokat, amelyek biztosítják a szavazás napján külföldön tartózkodó választópolgárok számára aktív választójoguk gyakorlásának feltételeit, rámutatván arra, hogy a választójog gyakorlásához a választójog anyagi jogi szabályainak meghatározásán túl kifejezett eljárási szabályok is szükségesek, mert ezek nélkül a választópolgár ténylegesen nem tudja leadni a szavazatát.

A 32/2004. (IX. 14.) AB határozatában az Alkotmánybíróság kimondta: a külföldön történő szavazás szabályainak hiánya az Alkotmány 70. § (1) bekezdése alapján választójogosultsággal rendelkező állampolgárokat kizár alapvető jogaik gyakorlásának lehetőségéből. Ezért megállapítható, hogy az Alkotmány 70. § (1) bekezdését sértő *alkotmányellenes helyzet keletkezett* annak következtében, hogy a jogalkotó nem teremtette meg az összhangot az Alkotmány 70. § (1) bekezdésének új rendelkezése és a Ve. között, *nem alkotta meg* azokat az eljárási szabályokat, amelyek a választás napján külföldön tartózkodó, az Alkotmány alapján választójogosultsággal rendelkező állampolgárok számára az országgyűlési képviselők választásán aktív választójoguk gyakorlásának, illetőleg az országos népszavazáson való részvételük módját és garanciáit szabályozzák.

Az Alkotmánybíróság a mulasztásban megnyilvánuló alkotmányellenesség megállapítása mellett az Abtv. 49. §-ában foglaltaknak megfelelően *felhívta az Országgyűlést jogalkotási feladatának teljesítésére*.

A beadványozó egyidejűleg a *Ve/1 egy másik részét (99/N-99/O. §-ai) is megtámadta* az Alkotmánybíróság előtt. Ebben arról van szó, hogy az *európai parlamenti képviselők választásán* a szavazás napján külföldön tartózkodó választópolgárok a Magyar Köztársaság külképviseletein adják le szavazatukat, amennyiben felvételüket kérik a külképviselet külképviseleti névjegyzékébe.

Az indítványozó szerint abban az esetben, *ha csak egy választópolgár kéri* a felvételét a külképviselet névjegyzékébe – figyelembe véve a szavazatszámoló bizottság tagjait is – legfeljebb öt választópolgár fog szavazni a külképviseleten, azaz húsz százalé-

³ Tartozunk az igazságnak azzal, hogy hozzátesszük: a körülmények miatt a jogalkotónak ekkor aligha volt más lehetősége...

⁴ „Az Országgyűlés az »Egyetért-e Ön azzal, hogy az egészségügyi közszolgáltató intézmények, kórházak maradjanak állami, önkormányzati tulajdonban, ezért az Országgyűlés semmisítse meg az ezzel ellentétes törvényt?« kérdésben az országos ügydöntő népszavazást elrendeli.”

kos valószínűséggel kiszámítható egy választópolgár szavazata, ez pedig sérti a *titkosság követelményét*. Az indítványozó – a 20/1990. (X. 4.) AB határozatra hivatkozással – fejti ki azt az álláspontját, hogy a *választójog titkossága nem abszolút követelmény*, a szükségesség/arányosság tesztje szerint korlátozható, azonban ez a teszt magában foglalja azt is, hogy a törvényhozó a korlátozás során köteles az adott cél elérésére alkalmas, legenyhébb eszközt választani. A törvényhozónak ebben az esetben lehetősége lett volna az alkotmányos demokráciákban széles körben alkalmazott, a választás titkosságát kevésbé korlátozó eszközt választani a szavazás rendjének szabályozása során.

Az Alkotmánybíróság kimondta: a *szavazás titkosságának követelménye azt jelenti*, hogy az egyes választópolgárok által leadott szavazat tartalma semmilyen körülmények között nem kerülhet nyilvánosságra. Ez az alkotmányos alapelv azt a követelményt támasztja az állammal szemben, hogy a szavazás rendjére és a szavazatok számlálására, összesítésére olyan szabályokat köteles alkotni, és a szavazáskor olyan feltételeket köteles biztosítani, amelyek garantálják, hogy a választópolgár által leadott szavazat tartalma mások számára ne legyen megismerhető, illetőleg megállapítható.

Az Alkotmánybíróság azt is kimondta, hogy a külképviseleti szavazás hatályos szabályozása valóban magában rejtje az indítványozó által felvetett alkotmányossági problémát. A külképviseleti szavazás esetén a szavazásra – még akkor is, ha arra alapvetően a szavazás általános szabályai az irányadók – a hazai szavazás kialakult és szigorúan ellenőrzött rendjétől eltérő, rendkívüli körülmények között kerül sor. A külképviseleti szavazás során kisszámú – nem tekinthető kivételes helyzetnek az sem, hogy csak egyetlen – szavazó adja le a szavazatát. Ezért a külképviseleti szavazás esetén a szavazás titkosságának biztosítása fokozott garanciákat igényel. A szavazás titkossága követelményének biztosítására a 3/1990. (III. 4.) AB határozatában is felhívta az Alkotmánybíróság a jogalkotó figyelmét. A Ve.-nek a külképviseleti szavazásra vonatkozó szabályai nem biztosítják teljes körben a szavazás titkosságának garanciáit. Így nem biztosított a szavazás titkossága az indítványozó által felvetett esetben sem, amikor a külképviseleten csak egy választópolgár adja le szavazatát. Ebben az esetben a szavazás rendjére vonatkozó szabályok lehetőséget adnak arra, hogy a szavazatszedő bizottság a szavazatszámolás során rekonstruálja a választópolgár által leadott szavazat tartalmát. A választópolgár szavazatának tartalmára való következtetést lehetővé teszi a leadott szavazatok kis száma, a kisszámú szavazat miatt nyomon követhető a szavazatok leadásának sorrendje. [A Ve. 64. §-a alapján elsőként az urna lezárásakor és az ellenőrző lap elhelyezésekor jelen lévő választópolgár adja le a szavazatát, a 99/N. § (5) bekezdése alapján a szavazatszámoló bizottság tagja csak akkor lehet elsőként szavazó választópolgár, ha a szavazás lezárását megelőző óráig egyetlen választópolgár sem szavazott.]

Az Alkotmánybíróság álláspontja szerint a választópolgár által leadott szavazat megismerhetősége az ilyen esetekben a szavazás titkosságának sérelmét eredményezi. Erre tekintettel megállapította, hogy az Alkotmány 71. § (1) bekezdésében szabályozott választási alapelv érvényesülését sértő, alkotmányellenes helyzet keletkezett annak következtében, hogy a törvényhozó a külképviseleti szavazás szabályozása során nem alkotta meg a szavazás titkosságát biztosító garanciális rendelkezéseket. Egyúttal felhívta a jogalkotót arra, hogy jogalkotási kötelezettségének tegyen eleget.

A lakóhelyen kívüli szavazás problémája csak viszonylag hosszabb idő után jutott végső nyugvópontra, amikor megteremtődtek a garanciái annak is, hogy a választópol-

gár ne szavazhasson jogtalanul többször is (semmilyen igazolás birtokában), és abban is biztos lehessen, hogy a titkosság elve sem sérül – mindez egyszerű szabályozási technikával elérhető lett.

A 2005. évi LXXXI. törvény (a választási eljárásról szóló 1997. évi C. törvény módosításáról) pontos, részletes szabályokkal *egészíti ki a Ve/1-et*, eleget téve az AB felhívásának is.⁵

A külföldön, azaz pontosabban: a külképviseleteken⁶ történő szavazás eljárási szabályai kiterjednek a külképviseleti megfigyelőkre (7/A. §); a külképviseleti névjegyzékre (20/A. §), valamint az ezzel kapcsolatos jogorvoslatra (20/E. §); a külképviseleteken történő szavazásra (71/A-B. §); valamint e szavazatok továbbítására (71/C. §); a külképviseleti szavazatok ellenőrzésére (73/A. §), valamint az ezzel kapcsolatos jogorvoslatra (77. §); a választójogosultság nyilvántartására (89. §) stb.

A lakóhelyen kívüli szavazással kapcsolatos kérdésekre a végleges választ a *Ve/2* adta meg.

Itt előre kell bocsátani, hogy a „szabályozás kulcsa” a *központi névjegyzék*, amely tartalmazza:

82. § (2) a) az e törvény hatálya alá tartozó bármely választáson választójogosult, magyarországi lakcímmel rendelkező választópolgár adatait,

b) választójoggal a nagykorúság hiánya miatt nem rendelkező, de a tizenhetedik életévét betöltött, magyarországi lakcímmel rendelkező polgárnak az adatait,

c) annak az e törvény hatálya alá tartozó bármely választáson választójogosult, magyarországi lakcímmel nem rendelkező választópolgárnak az adatait, akit kérelmére a központi névjegyzékbe felvettek,

d) annak a választójoggal a nagykorúság hiánya miatt nem rendelkező, de a tizenhetedik életévét betöltött magyarországi lakcímmel nem rendelkező polgárnak az adatait, akit kérelmére a központi névjegyzékbe felvettek [a)–d) e fejezetben a továbbiakban együtt: választópolgár].

Emeljük ki, hogy a központi névjegyzék „alapkategóriája” pedig a *magyarországi lakcím!* E megjegyzés azért fontos, mert a témánkat érintő rendelkezések erre épülnek, sőt, ennek figyelmen kívül hagyása heves politikai vitákhoz is vezetett.

a) A *Ve/2* a belföldi szavazási eljárást akképp egyszerűsítette, hogy az „igazolás” helyébe az „*átjelentkezés*” kategóriáját léptette, meghatározva, hogy

250. § (1) Az *átjelentkezésre* irányuló kérelmet az a lakcíme szerinti szavazóköri névjegyzékben szereplő választópolgár nyújthatja be, aki a szavazás napján Magyarország területén, de a magyarországi lakcíme szerinti szavazókörtől eltérő szavazókör területén tartózkodik.

(3) Az *átjelentkezésre* irányuló kérelemnek a 92. § (1) bekezdés a) pontjában foglalt adatokon túl tartalmaznia kell annak a településnek a megjelölését, ahol a választópolgár szavazni kíván.

⁵ A *Ve/1* módosításáról szóló 2005. évi LXXXI. törvényt a későbbiekben – az egyszerűség kedvéért – *Ve/2*-ként említjük.

⁶ A *Ve* 149. §-a (Értelmező rendelkezések) szerint „*r*) *külképviselet*: Magyarország nagykövetsége és főkonzulátusa”.

(4) A helyi választási iroda a kérelem alapján a választópolgárt törli a lakcíme szerinti szavazókör névjegyzékéből, egyidejűleg felveszi a (3) bekezdés szerint megjelölt település 78. § szerint kijelölt szavazókörének névjegyzékébe, egy szavazókörös településen a szavazókör névjegyzékébe.

Az egyszerűsítés jól láthatóan abban áll, hogy a helyi választási iroda nem ad ki semmiféle igazolást, hanem fölveszi abba a szavazóköri névjegyzékbe, ahol az illető voksolni kíván. – Ez egyidejűleg ki is zárja az igazolással korábban lehetővé tett bármiféle jogsértés (pl. többszöri szavazás) lehetőségét.⁷

b) A szavazás napján *külföldön tartózkodó* állampolgárok választójogának gyakorlásával kapcsolatban is végleges megoldásra törekedett a Ve/2. Erre két módot kínált: a levélben szavazást és a külképviseleten történő szavazást. Mindkét esetben fontos feltétel, hogy az illető szerepeljen az adott névjegyzékben.

ba) A *levélben szavazók* névjegyzékébe a Nemzeti Választási Iroda azt a *magyarországi lakcímmel nem rendelkező* választópolgárt veszi fel, aki a legkésőbb a szavazást megelőző tizenötödik napon benyújtott *kérelme alapján szerepel* a központi névjegyzékben. A Nemzeti Választási Iroda feltünteti a központi névjegyzéken a választópolgárnak a levélben szavazók névjegyzékébe vételét [266. § (2) bek.].

Ebbe a körbe tipikusan azok a Kárpát-medencei, „határon túli” magyar állampolgárok tartoznak, akiknek *nincs magyarországi lakóhelyük* (lakcímük), de állampolgárságuk révén megilleti őket a választójog. A kérelmező választójogosult úgy jut hozzá a szavazáshoz szükséges levélsomaghoz, hogy megjelöli azt a címet, ahova küldjék neki, illetve azt, hogy személyesen kívánja átvenni. – A szavazás technikai részletei pontosan meghatározottak, ezt a kérdést tehát elvileg aggálymentesnek tekinthetjük...

bb) A *külképviseleten szavazáshoz* is szükséges, hogy a választójogosultak szerepeljenek a külképviseleti névjegyzékben.

A Ve/2 ennek feltételeit akként határozza meg, hogy „259. § (1) A külképviseleti névjegyzékbe való felvételére irányuló kérelmet a szavazóköri névjegyzékben szereplő, a szavazás napján külföldön tartózkodó választópolgár nyújthat be”.

A *szavazóköri névjegyzékről* azt kell tudni, hogy „101. § A Nemzeti Választási Iroda a választás kitűzését követő naptól a szavazást követő tizenötödik napig a választáson szavazati joggal rendelkező választópolgárok központi névjegyzékben nyilvántartott adatait – a szavazókörök és választókerületek nyilvántartásával összekapcsolva – a 3. melléklet szerinti adattartalommal szavazóköri bontásban teszi hozzáférhetővé a helyi választási iroda számára (a továbbiakban: szavazóköri névjegyzék)”.

82. § (1) A központi névjegyzék a Nemzeti Választási Iroda által vezetett elektronikus nyilvántartás.

(2) A központi névjegyzék tartalmazza

a) az e törvény hatálya alá tartozó bármely választáson választójogosult, magyarországi lakcímmel rendelkező választópolgár adatait,

⁷ Emlékeztetünk, hogy az igazolás jogellenes felhasználása miatt az OVB is állásfoglalást adott ki, amelyben kimondta: „Az igazoláskérés célja nem lehet a választás eredményének a joggal való visszaélést megvalósító befolyásolása”. Lásd 5/2008. (II. 12.) OVB állásfoglalás az igazolással szavazásról.

b) választójoggal a nagykorúság hiánya miatt nem rendelkező, de a tizenhetedik életévét betöltött, magyarországi lakcímmel rendelkező polgárnak az adatait,

c) annak az e törvény hatálya alá tartozó bármely választáson választójogosult, magyarországi lakcímmel nem rendelkező választópolgárnak az adatait, akit kérelmére a központi névjegyzékbe felvettek,

d) annak a választójoggal a nagykorúság hiánya miatt nem rendelkező, de a tizenhetedik életévét betöltött magyarországi lakcímmel nem rendelkező polgárnak az adatait, akit kérelmére a központi névjegyzékbe felvettek [a)–d) e fejezetben a továbbiakban együtt: választópolgár].

A külképviseleten szavazáshoz (külképviseleti névjegyzékbe vételhez) is a magyarországi lakhely (lakcím) a meghatározó, most azonban ennek *megléte szükséges*. – A szavazás technikai részletei pontosan meghatározottak, ezt a kérdést is tehát elvileg agyálméntesnek tekinthetjük...

Ha tehát a választójogosultnak nincs magyarországi lakóhelye, akkor – kérelmére – fölveszik a központi névjegyzékbe és külföldön/külföldről levélben szavazhat, ha viszont *van magyarországi lakóhelye*, akkor – kérelmére – fölveszik a külképviseleti névjegyzékbe és a jogosult által meghatározott külképviseleten adhatja le szavazatát.

Mindezt azért részleteztük ennyire aprólékosan, mert a 2016. október 2-i magyarországi, ún. kvótanépszavazást⁸ megelőzően eléggé intenzív polémia alakult ki azzal kapcsolatban, hogy a jogi szabályozás *miért tesz különbséget* a külföldön szavazni akarók között, azaz egyik csoportjuk szavazhat levélben, a másik csoportjuk pedig nem, csak legfeljebb a külképviseleten.

Miért nem jogosult *levélben szavazni mindenki*, aki a szavazás napján külföldön tartózkodik, ha úgy szeretne? – Miért nem szavazhatnak levélben pl. azok a külföldön dolgozó magyar „vendégmunkások”, akiknek Magyarországon van a lakóhelyük, de munkahelyük országában a külképviselet elérése aránytalan megterhelést jelentene számukra?

Van egy aligha vitatható *fix pont* ennek a rendszernek a logikájában: a választójogosultak lakóhely szerinti nyilvántartása, amelyen alapul a központi névjegyzék, és amely az alapot jelenti a joguk gyakorlásához. Ennél válik ketté az eljárás rendje.

Szavazhat-e a „*határon túli*” választójogosult, ha akar? – Igen, ha felvéteti magát a központi névjegyzékbe, s ekkor lehetősége lesz levélben szavazni.

Szavazhat-e a *külföldön dolgozó „vendégmunkás”* választójogosult, ha akar? – Igen, ha hazajön voksolni, de külföldön is, ha fölveteti magát a külképviseleti névjegyzékbe, és akkor szavazhat az általa megjelölt külképviseleten. – Jogilag/elvileg tehát minden rendben, *senki sem korlátozza ezek választójogának gyakorlását sem*.

Indokolatlan-e mindezek alapján az a kíváncsi, hogy ez utóbbiak is szavazhassanak levélben „külföldről”, mint az előbbi csoporthoz tartozók?

Úgy véljük, *jogilag mindenképpen indokolatlan*, hiszen nincsenek akadályozva a választójoguk gyakorlásában, másrészt az Országgyűlés az alkotmányos keretek között „tetszése szerint” állapítja meg a jogi szabályozás módját, beleértve a választási eljárást

⁸ „Akarja-e, hogy az Európai Unió az Országgyűlés hozzájárulása nélkül is előírhasse nem magyar állampolgárok Magyarországra történő kötelező betelepítését?”

elemeit is; ennek során az állampolgárok „kívánságait” is figyelembe veheti, de erre jogi kötelezettsége közvetlenül nincsen.

Itt azonban másról volt szó – ez a kérdés *morális és politikai felhangot* kapott...

Morálisan volt nehezen elfogadható az a válasz, hogy külföldön kell létesíteni (állandó) lakóhelyet, és akkor lehetséges mindenkinek a levélben szavazás, másrészt *politikailag* volt „ingerlő” az a vélemény, hogy a „vendégmunkások” szavazásának megnehezítése azért lehet érdeke az aktuális kormánynak, mert ezek szavazatainak többsége valószínű a politikája ellen szólnának, hiszen „nem teremtette meg a feltételeket ahhoz, hogy mindenki a szülőföldjén boldogulhasson”.

Nem lenne helyes, ha egy közjogi jellegű elemzést politikai-politológiai megjegyzésekkel terhelnénk, azt azonban mindenképpen indokolt figyelembe venni, hogy az aktuális kormányzat – természetesen beleértve a törvényalkotót is – nyilvánvalóan a saját érdekeinek megfelelő törvényt alkot, nem pedig olyat, amelyik az ellenzéknek teremt kedvező helyzetet...

Kétségtől morálisan igen rossz üzenete van annak, hogy a (levélben történő) szavazáshoz a választójogosultnak meg kell szüntetni a magyarországi lakóhelyét és külföldön kell (állandó) lakóhelyet létesítenie.

Az várható, hogy e „váltással” együtt járó lelki nyomás leküzdése, és az ügyintézési tennivalók elvégzése túlságosan nagy árat jelentenek „csupán” egyetlen szavazat leadási lehetőségéért, ezért lakóhelye megváltoztatásával nem jelentős számú magyar választójogosult fog élni, ám ha az ebben érintettek nem szavaznak, még mindig kisebb „kockázatot” jelent a kormányzat számára, mintha „teret enged” a „kiszámíthatatlan körülményeknek”. Ez ugyan erkölcsileg kifogásolható, de politikailag érthető-magyarázható, és semmiképpen sem alkotmányellenes, hiszen senkit sem foszt meg választójogának gyakorlásától, bár ehhez szigorú feltételeket szab...

TÓTH MIHÁLY*

Adalékok a büntetőjogi dogmatika válságához

Nagy Ferenc professzor legutóbbi átfogó monográfiájában – amelyben a büntetőjogi irányzatok fejlődését a kezdetektől egészen napjaink eklektikus törekvéseinek felvázolásáig elemzi – meggyőzően igazolja, hogy „...válságos időkben nem, illetve nemigen köthető kompromisszum a világos és koherens jogállami garanciális elvek és az ezeket lépten-nyomon felülmírni kívánó gyakorlat igényei között. A részleges, a relatív/relativizálódó dogmatika nem követendő, hiszen ha megbontjuk az alapokat, már nem épülhet rá kiszámítható, biztonságos, koherens rendszer.”¹

Szomorúan konstatálhatjuk, hogy az alapokat sikerült megbontanunk. (S a közös gondot és felelősséget aligha csökkenti, hogy a többes szám első személy használata ezúttal talán nem is indokolt).

De mik is ezek az alapok? A jogi dogmatika, s ezen belül a büntetőjogi dogmatika mibenlétére, szerepére nézve kézikönyvek, tanulmányok ezreivel szembesül az érdeklődő. A következő rövid írás, néhány – a tárgykör természetéhez mérten csak részben új, inkább hangsúlyosabbnak vélt - gondolat-töredék felvázolásával igyekszik a fogalom gyökereit, s mai (vad)hajtásait jellemezni. Időnkénti borúlátásom ellenére nem rekviemet kívántam írni, mert szeretnék hinni benne, hogy a hagyományos dogmatika *alapvető értékei* még feltámaszthatók, tetszhalottakért pedig elhamarkodott dolog gyászmisét tartani.

I. Történelmi tanulságok és letisztultabb nézetek

A „dogmatika”, s így a büntetőjogi dogmatika mibenlétét, tartalmát, lényegét gyakran magától értetődőnek tekintjük. Pedig a fogalmat alaposabban vizsgálva kiderül, hogy azt néha egymástól eltérő jelentésekkel ruházzuk fel, magunk számára sem feltétlenül azonos módon definiáljuk, nem ugyanúgy határozzuk meg összetevőit, rendeltetését, a jogalkotáshoz vagy a jogalkalmazáshoz való viszonyát. Mindenek előtt elkerülhetetlen ezért egy rövid visszapillantás.

A *dogma* görög eredetű szó, alapja a „*dokein*” („*hinni*”) ige, amiből a főnév a jelentését nyerte: „helyesnek vélt”, „helyesnek tartott”, „elhatározott”, „eldöntött”.

* egyetemi tanár, Pécsi Tudományegyetem

¹ NAGY FERENC: *Régi és új tendenciák a büntetőjogban és a büntetőjog-tudományban*. Akadémiai Kiadó, Budapest, 2013. 125. p.

Nyomban szembetűnik, hogy e meghatározás már megszületésekor erősen szubjektív tartalmat hordozott, s ez nem változott a római bölcséletben sem: *Cicero* e szóval egy olyan filozófiai iskola legmagasabb szintű elméleti téziseit illette, amelyek a tanár személyes tekintélye révén, személyisége által válnak iskolateremtő tényezővé. Ezt erősítette az a körülmény is, hogy a *jogi dogmatika* csíráit, gyökereit minden bizonnyal az antik jogtudósok interpretációiban, törvény-magyarázataiban kell keresnünk. *Justinianus* *Institutio*iban olvasható, hogy „A jogtudósok responsumai azoknak a véleményei és nézetei, akiknek meg volt engedve, hogy jogot alkossanak. Mert régi intézmény volt az, hogy voltak, kik a jogot nyilvánosan magyarázták, akiknek a császár a *jus respondendi* (véleményadás jogát) megadta, s akiket jogtudósoknak neveztek. Ezeknek nézetei és véleményei azzal a tekintéllyel vannak felruházva, hogy az ő felfogásuktól a bíró nem térhet el, mint ezt egy *constitutio* rendeli.”²

A katolicizmus kialakulásával és megerősödésével a személyiségfüggő tartalom hátterbe szorult, a „dogmák” jelentése hosszú ideig az egyház istentől származó megkérdőjelezhetetlen hittételeire korlátozódott.³ Filozófiai síkon azonban tovább folytatódtak a viták a dogmáknak tartott alapigazságok objektív, illetve szubjektív tartalmáról.

Kant például úgy vélte, hogy a dogmák olyan metafizikus gondolkodás eszenciái, melyek nincsenek sem megfelelő ismeretelméleti, sem kritikai alapokkal alátámasztva. Minthogy a tapasztalaton, az érzéki benyomásokon túlterjeszkedő, attól elrugaszzkodó metafizikai kérdések az emberi értelem számára felfoghatatlanok, így nem is szintetizálhatóak. Ezért nem tekinthetők alapigazságoknak az ilyen gondolkodás termékei sem.⁴ Amint egy helyen kissé talán szkeptikusan megállapítja: „annyi bizonyos, a ki egyszer a kritikát megízlelte, örökre undorodik minden dogmatikai fecsegéstől, melylyel azelőtt szükségből beérte, mert eszének szüksége volt valamire, s jobbat foglalkoztatására nem találhatott. A kritika úgy viszonylik a közönséges iskolai metafizikához, mint a khemia az alkemiához vagy az asztronómia a jósoló asztrológiához.”⁵

Noha *Kant* kortársaival (és jórészt követőivel is) szembehelyezkedve rámutatott, hogy „valamely pusztán spekulatív tudomány gyakorlati haszna e tudomány határain kívül van”⁶ a „dogmákat” még a legújabbkor hajnalán is meghatározó vallási és filozó-

² *Justinianus* császár *Institúciói négy könyvben*. Nemzeti Tankönyvkiadó, Budapest, 1997. 16 p.

³ Török István a dogmatika fogalmi kérdéseit teológiai szempontból elemző monográfiájában rámutat, hogy „Már az ószövetség görög fordításában találkozunk a dogma szóval, mindannyiszor politikai értelemben. A szó későbbi szerepét tekintve meglepő, hogy az Újszövetségben aránylag ritkán fordul elő, mindössze ötször. Két helyen császári parancsot jelent, tehát politikai értelmű (Lk 2,1; Csel 17,7). Pál apostol ugyancsak két ízben, a zsidó törvényt jelöli vele s szembeállítja a farizeusi törvényeskedést az evangéliummal (Ef 2,15; Kol 2,14). Végül van egy hely: Csel 16,4, ahol a szentírő a jeruzsálemi zsinat határozatát (Csel 15,28k.) nevezi dogmának. Ez nyitja meg az egyházi szóhasználat útját. Már az őskereszténység óta a dogmákon általában zsinati végzéseket, hittételeket értenek. Kialakult a köztudat, hogy a dogma, mint a keresztény hit igazságát szavakba foglaló tétel, tiszteletet érdemel s a szent dolgok körébe tartozik. Ezen a helyzeten csak az újkor világiás gondolkozása próbált változtatni: megtépázta a dogmák köré képzelte dicsfényt. http://csecsy.hu/konyvek/torok_istvan/dogmatika/4-dogma_dogmatizmus_dogmatika (2017. V. 20.)

⁴ WESCHEDEL, WILHELM (Hrsg.): *Werke. Bd II. (Kant, Immanuel)*. Wissenschaftliche Buchgesellschaft, Darmstadt, 1975. 33–36. pp.

⁵ *Kant* prolegomenái minden leendő metafizikához, mely tudományként fog szerepelhetni. Fordította s bevezetéssel ellátta, Alexander Bernát. Budapest, Franklin társulat, 1887. 107–108. pp.

⁶ U.o. 105. p.

fiai tézisként tartották számon, s a dogmatika feladatának, céljának ezeknek összefüggő, koherens rendszerezését, részben spekulatív, ritkábban gyakorlati igazolását tekintették.

A jogi dogmatika fogalma, s önálló vizsgálata viszonylag későn, Savigny majd Jhering munkásságában kb. a XIX. század derekától jelent meg. S azt mondhatjuk, hogy gyakorlatilag ettől az időponttól kezdve tart a vita a *jogi dogmatika* mibenlétéről, jellegéről, szerepéről is. Mind Savigny, mind Jhering a római jog alapjaiból, fejlődéséből, továbbéléséből indult ki, ám míg Savigny a római jog *szerkezetét, módszertanát* tartotta meghatározónak – mint írta, emellett a tartalom olyannyira másodlagos, hogy jogi előképzettség nem is szükséges a felfogásához – Jhering a jogrend meghatározott fokán absztrahálható *tartalomra* koncentrált.

„A római jog szelleme fejlődésének különböző fokain” című művében a jogi dogmatikát mind a módszertantól, a szerkezettől, mind pedig a történeti fejlődés során kimutatható változások vizsgálatától elhatárolta. Nem túlzás azt állítani, hogy a jogi dogmatikát a módszertan és a historizmus ellentétéként szemlélte.⁷

Lényegében azóta is tart az a polémia, amely elsősorban a történeti fejlődés során kikristályosodott absztrakt elvek tartalmi rendszerét, illetve főként a tudományos módszertant állítja egymással szembe.

Mindez a mai német jogtudományban jelenik meg legszínvonalasabban. A két nézet közötti határvonal azonban itt már nem feltétlenül merev és talán egyre inkább átjárhatóvá válik. Két főbb irányzat különböztethető meg: az egyik a dogmatikát hagyományosan tekintélyalapú fogalomként kezelve a fundamentumot a jogi normákban, a jogrendszer egészében, vagy a jogi gondolkodás részleges konszenzusaiban keresi. A másik irányzat a dogmák létét voltaképpen tagadva a dogmatika lényegét vagy racionálisan kialakított rendszerek logikus felépítményének tekinti, vagy még egyszerűbben magával a jogtudománnyal, annak működésével azonosítja.⁸ Lássunk néhány példát a büntetőjog területén maradván.

Jeschek szerint „A büntető jog tudományának a magva a büntetőjogi dogmatika, másként a büntetőjog elméleti rendszere. Alapjait és határait a büntető törvény határozza meg, ám a törvényes előírásokból olyan rendszert képez, amelyben a bírói döntések és a tudományos álláspontok alapján új fogalmak és új szisztéma jöhet létre. A hatályos jog folyamatos értelmezése, kritikája, összehasonlító elemzése révén a dogmatika hidat képez a törvény és a gyakorlat között, hogy mindkettőt megújítva erősítse a jogbiztonságot és a törvényességet.”⁹

Ez tehát inkább tartalmi megközelítés, ami ugyanakkor nem mond le arról, hogy a tudatosan felépített szisztéma egyben továbbfejleszthető és fejlesztendő instrumentumot is a kezünkbe adjon.

⁷ *Geist des römischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung. 8. Auflage.*, Verlag Breitkopf und Haertel, Leipzig, 1924. Teil 15.

⁸ Lásd MEYER-CORDING, ULRICH: *Kann der Jurist heute noch Dogmatiker sein?* J.C.B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen, 1973. A rendszeralapú szemlélet igénye már a múlt század elején Liszt-nél jelentkezett aki tankeveiben kifejtette: a büntetőjog-tudomány aktuális feladata, hogy tisztán jogtechnikai szemlélettel, fogalmi általánosítással közeledjék a bűncselekményhez és a büntetéshez, s a törvény előírásait zárt, koherens rendszerré fejlessze. A jogtudománynak szisztematikus diszciplinává kell válnia, mert a valóságot csak az ismeretek világos rendszere uralhatja.

⁹ JESCHESCK, HANS-HEINRICH: *Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil. 4. Auflage.* Duncker Humblot, Berlin, 1988. 36–37. pp.

Otto professzor ezzel szemben a dogmatika fogalmát elsősorban és főként módszertani értelemben használja.

Szerinte a dogmatika valójában olyan tudatos jogalkalmazási módszer, amely a döntések tudományos igényű megalapozásán és megindokolásán keresztül a szociális konfliktusok helyes eldöntésére irányul. Olyan demokratikus alapon szervezett tevékenység, melynek célja mások meggyőzése, s minél elmélyültebb és sokoldalúbb a döntést alátámasztó indokok rendszere, annál nagyobb a felelős egyéni döntés mozgástere.¹⁰

Hasonló szempontokat követ Roxin is, aki szerint „a büntetőjogi dogmatika az a tudományterület, amely a büntetőjog törvényi előírásai, valamint tudományos tételei értelmezésével, rendszerezésével és továbbfejlesztésével foglalkozik. A hatályos jog elemzésén kívül felhasználja a jogtörténet, a jogösszehasonlítás, vagy akár a krimálpolitika (a *van helyett a célszerűen megteremtendő*) módszereit is.”¹¹

S idézzünk talán még egy figyelemre méltó megállapítást Pawlowski, mannheimi professzortól, ami már nem annyira fogalomalkotási szempontból tanulságos, ám a demokratikus társadalmak jogi dogmatikához való viszonyát tekintve feltétlenül az. Eszerint „a jogdogmatikai elméleteknek pluralista társadalomban olyannak kell lenniük, hogy az ott felelhető világnézeti és vallási különbségek egyikének kizárólagosságát se hirdessék, vagyis tegyék lehetővé, hogy mindenki meggyőződése szerint élhessen.[...] Ez oly módon érhető el, ha a kifejezetten kötelezővé tett vagy tiltott magatartások köre viszonylag kis számú, s a csupán ajánlások szintjén megfogalmazott előírások betartását mindenki a társadalmi béke érdekében meghozott ésszerű áldozatnak tekinti.”¹²

II. A büntetőjogi dogmatika észjogi alapjai

A büntetőjog hazai tudományának egyik fontos, s talán nem kellően hangsúlyozott sajátossága, hogy e jogág elméleti művelésére az idők folyamán más területekhez képest mindig is erőteljesebben hatottak az észjog, a jogelmélet, jogbölcselet kérdései.

Ez talán azzal magyarázható, hogy mind a bűncselekménnytan, mind a büntetéstan számos filozófiai, ontológiai vagy axiológiai kérdést vetett fel és igyekezett megválaszolni.

Vuchetich Mátyás a büntetőjogon kívül már a XVIII-XIX. század fordulóján tanított jogbölcseletet is¹³, s későbbi büntetőjogász igazságügy-miniszterünk, Pauler Tivadar is

¹⁰ OTTO, HARRO: Grundkurs Strafrecht. 7. Auflage. De Gruyter Recht, Berlin, 2004. 32–33 pp.

¹¹ ROXIN, CLAUS: Strafrecht. Allgemeiner Teil. Band I. Grundlagen. Der Aufbau der Verbrechenslehre. C.H. Beck'sche Verlagsbuchhandlung, München, 1994. 140. p. Roxin büszkén jegyzi meg, hogy a német büntetőjogi dogmatika Franz von Liszt munkásságától egészen napjainkig mindenütt nagy tekintélyt vívott ki, elsősorban a bűncselekménnytan területén.

¹² PAWLOWSKI, HANS-MARTIN: Methodenlehre für Juristen. Theorie der Norms und Gesetzes. C.F. Müller Verlag, Heidelberg, 1999. 419. p.

¹³ Jogbölcseleti kérdéseket érintő műve 1802-ben „De origine civitatis” címmel Kassán jelent meg. A jogbölcselet és a büntetőjog szoros kapcsolatát később büntetőjogi tankönyvében is hangsúlyozta: „E két diszciplína kölcsönösen úgy van összekapcsolva, hogy az egyik a másik nélkül nem létezhet; egymagában a jogbölcselet minden tapasztalatától eltávolodva, megfosztva degenerálódik, meddő üres térben mozgó spekulációvá, amely álmodozó kriminalistákat terem; önmagában az egyedül levő tételes jog, minden jogi bölcseletet nélkülözve, mint tisztán gyakorlat, minden jogi elmélettől megtisztítva, amiről máshol is kérde-

az észjog művelésével kezdte az 1840-es években tudósi és oktatói pályafutását.¹⁴ A pesti jogi karon *Szibenliszt Mihály* a jogbölcséletnek és a büntetőjognak is tanára volt¹⁵ (csakúgy, mint később Schnierer Aladár), a szabadságharc után pedig egy ideig a két tantárgy egy tanszék keretében is működött.¹⁶

Ezzel együtt részben önállósodott a büntetőjog bölcsellete is. Pauler észjogi munkáját megelőző tankönyvében „bölcseleti vagy természeti” és „tétéles” büntetőjog között különböztetett, rámutatva, hogy „ezen fogalmak a legszorosabb összefüggésben állnak”, mert előbbi a büntetőjog szellemével, hatásával, utóbbi bírálatával foglalkozik.¹⁷

A két jogág kapcsolata a múlt században tovább erősödött. A századelőn *Finkey Ferencz* alkotott fontos művet a jogbölcsélet körében is.¹⁸ *Angyal Pálnak* 1922-ben jogelméleti tankönyve jelent meg, a későbbi évtizedekben pedig szintén jelentős oktatói és alkotói munkát fejtett ki a jogbölcsélet (főként a büntetőjogi fogalomalkotás elméleti kérdései) terén a pécsi büntetőjogi tanszék két későbbi vezetője, *Irk Albert* és *Losonczy István* is.¹⁹ *Hacker Ervin* miskolci büntetőjogász ugyancsak alkotott a büntetőjog és a jogbölcsélet összefüggéseit tárgyaló művet.²⁰ Ugyanakkor kortársaik közül azok, akik elsősorban a jogbölcsélet kérdéseivel foglalkoztak – pl. *Pikler Gyula* vagy *Moór Gyula* (utóbbi fiatal éveiben az eperjesi jogakadémián évekig tanított büntetőjogot is) – jelentős műveikben kifejezetten a büntetőjog filozófia kérdéseiről értekeztek.²¹

Vámbéry Rusztem szintén meggyőződéssel állította, hogy „a történelem és a filozófia az a két ér, amely a büntetőjog és az universitas scientiarum közt a vérkeringést fenntartja.”²²

Hangsúlyozni kell azonban, hogy ez az elméleti szemléletmód nem zárta a büntetőjog tudományát elefántcsont-toronyba, művelői megőrizték szoros és szerves kapcsolatukat a mindennapok gyakorlatával.

Angyal Pál pl. „A jogbölcsészet alaptételei” című munkájában így írt erről:

„Bármelyik módszerrel élünk is, minden esetben különös figyelmet kell fordítanunk arra, hogy bizonyos prekonceptcionált fogalmak ne hamisítsák meg tiszta látásunkat, mert különben hamis következtetésekhez jutunk. A régi észjogi iskola elméleti alapokon szép vonalú rendszereket épített ki, de egy-egy új rendszer távol esett a való élettől,

zünk, beszélünk, pusztán a törvények krónikájává válik, soványodik és létrehozza a hetvenkedő, szájhős, fecsegő büntetőjogászokat.” (*Institutiones Iuris Criminalis Hungarici*. Budae, 1819. Eredetiből fordította Király Tibor. Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó, Budapest, 2010. 47. p.)

¹⁴ Jogfilozófiai nézeteit „Észjogi előtan” című munkájában összegezte (Pest, 1873).

¹⁵ Legjelentősebb bölcseleti műve a kétkötetes „Az észjog tanai” c. munka (*Institutiones juris naturalis conscriptae per Michaellem Szibenliszt. Tomus I-II. Editio altera*. Pestini 1831.)

¹⁶ Lásd SZILÁGYI PÉTER: A jogbölcsélet oktatása a jogi karon. www.ajk.elte.hu/tudomanyosprofil/kiadvanyok/bibliothecaiuridica/jogaszkepzes/07_Szilagyipeter-Jogbolcselet.pdf 55. p. (2014. január 10.)

¹⁷ PAULER TIVADAR: *Büntetőjogtan*. Pfeifer Ferdinánd, Pest, 1869. 6. p.

¹⁸ A tétéles jog alapelvei és vezéreszméi (Budapest. Grill 1908).

¹⁹ PL. IRK ALBERT: *A büntetőjogi fogalmak módszertani kritikája*. Dunántúli nyomda és könyvkiadó r.-t. Pécs, 1926., LOSONCZY ISTVÁN: *A funkcionális fogalomalkotás lehetősége a jogtudományban*. Királyi Magyar Egyetemi Nyomda, Budapest, 1941.

²⁰ HACKER ERVIN: *Bevezetés a büntetőjog bölcselétébe*. Dunántúli nyomda és könyvkiadó r.-t., Pécs, 1924.

²¹ Lásd pl. PIKLER GYULA: *A büntetőjog bölcselete*. Grill Károly könyvkiadó-vállalata, Budapest, 1910., FINKEY FERENC: *Vitéz Moór Gyula elmélete a büntetőjog magánjogi jellegéről*. Jogászegyleti értekezések és egyéb tanulmányok 1941/3-4., 365–386. pp.

²² VÁMBÉRY RUSZTEM: *Büntetőjog*. Grill Károly könyvkiadó-vállalata. Budapest, 1913. I. füzet, XI. p.

azzal éppen nem kongruált (állítható pl., hogy a tisztviselői kinevezéseknél az érdemesség érvényesül, hogy egy jogállamban a jogegyenlőség az alapelv, hogy a szuverenitás jellemvonása a korlátlanúság stb.), - a valóságnak megfelelő igazi kép azonban az, hogy a kinevezéseknél a protekció dönt, - hogy a jogok kiosztásánál és gyakorlásánál az ügyesség s nemritkán a szellemi vagy fizikai erő szemmel látható egyenlőtlenségeket teremti, - hogy egyes vezető államoktól eltekintve a többiben a főhatalom kisebb-nagyobb mértékben korlátozott stb.). Igaz, hogy az ilyen megfestett kép zavarosabb, mint az, amely a sémák szerint készül, de a valóság csak így közelíthető meg. A normálisnak vélt típustól való eltérés nem oly áttekinthető, nem oly rendszeres, mint az ideális normalitás, de az eltéréseket a való élet teremti...”²³

Angyal későbbi professzortársa Losonczy István nem csupán elviekben értett mélységesen egyet ezzel a szemlélettel. Egy helyütt ezt írta: „[...]mi azt a kérdést tesszük fel, mi az irányadó a tudományban: a tudós elmélete, amelyet nem igazol a gyakorlat, a valóság, vagy pedig a gyakorlat, a valóság, amely az elmélettel szemben alakul? A kérdésre...helyesen csak akként lehet válaszolni, hogy *a valóság az alapja az elméletnek, nem, pedig megfordítva, s ezért hibás az elmélet, amelyet a valóság, a tapasztalat nem igazol...*”²⁴

Elmélet és gyakorlat szoros kapcsolata egészen napjainkig hangsúlyosan jelenik meg a kérdést érintő mértékadó nemzetközi szakirodalomban is. Legmarkánsabban talán Ronald Dworkin fogalmaz:

„Semmilyen éles határ sem választja el tehát a jogelméletet az ítélkezéstől vagy a joggyakorlat bármely más aspektusától. A jogfilozófusok vitáznak az általános részen, a minden érv számára nélkülözhetetlen interpretatív alapokon. De nézhetjük az érme másik oldalát is. Minden gyakorlati jogi érv, bármennyire részleges vagy korlátozott, feltételezi azokat az általános alapokat, amelyeket a jogelmélet kínál, s ha ezek ellentmondanak egymásnak, a jogi érvvel elfogadják az egyiket és elvetik a többit.

Tehát minden bírói ítélet egy darabka jogfilozófia is, még ha ez a filozófia el van is rejtve, s a látható érvet tények elősorolása uralja. A jogelmélet az ítélkezés általános része, minden jogi döntés láthatatlan előszava.”²⁵

Akárhogyan fogjuk is fel tehát a dogmatika helyét, szerepét, forgalmát, biztosan egyoldalú és haszontalan az a rendszer, szemléletmód, megközelítés, amely a büntetőjog tudományának téziseit, alapfogalmait, kategóriát nem a gyakorlati élet követelményeivel összhangban, azokra figyelemmel, a hétköznapiak sodrában felmerült konkrét problémák megoldása érdekében fogalmazza meg. Ennek során persze bizonyos határokat is kijelöl.

Az a tény, hogy jogbölcseleti kérdések szoros szálakkal kötődnek pl. a büntetőjogi felelősség, a jogtalanság fogalmi ismérvei, a kauzalításra vonatkozó elméletek, a büntetés jogalapja, értelme vagy hatékonysága problematikájához, nem teszik a büntetőjogot kevésbé gyakorlatias jogággá. Ugyanakkor a dogmatika nem a helyes értelemben vett (a valóban reális, szükséges és arányos igényeket megfogalmazó) „pragmatizmus” gátja, ellenkezőleg, az ilyen törekvések alapja, akár bizonyos értelemben katalizátora lehet.

²³ ANGYAL PÁL: *A jogbölcselet alaptételei*. Dunántúl könyvkiadó és nyomda Rt, Pécs, 1922. 31–32. pp.

²⁴ *Adalékok a tartós és állapot-bűncselekmény kérdéséhez*. Studia Juridica Auctoritate Universitatis Pécs Publicata. Tankönyvkiadó, Budapest, 1960. 12–13. pp.

²⁵ DWORKIN, R.: *Law's Empire*. Cambridge, 1986. Idézi SZABÓ MIKLÓS: *A jogdogmatika jogformáló szerepéről*. MTA LAW Working Papers 2015/11, http://jog.tk.mta.hu/uploads/files/mtalwp/2015_21_szabo.pdf

III. Hasznos és kevésbé hasznos viták

A büntetőjogi dogmatika kérdéseit Magyarországon az utóbbi évtizedben is sokan, alaposan és színvonalasan vizsgálták, mintegy felelevenítve, ébren tartva a korábbi vitákat. Békés Imre a kérdés talán legnagyobb hatású elemzője egyik néhány évvel ezelőtti tanulmányában elismerően említi Földvári József, Szabó András, Horváth Tibor, Györgyi Kálmán, Wiener A. Imre nevét, hozzátéve, hogy a fiatalabb generáció, Nagy Ferenc és Farkas Ákos „a dogmatikát már Európai Unió kitekintéssel és azzal az igénnyel művelik, hogy egy új magyar kodifikáció miként kapcsolódjék az elmúlt fél évszázad joganyagához és tudományához.”²⁶

Néhány éve egy átfogó tanulmányban alaposan vizsgálta a büntetőjogi dogmatika kérdéseit Pokol Béla is, aki szerint „a jogdogmatikát, mint a jog egyik alapvető szerkezeti elemét és a jogpolitikát mint a modern demokráciákban az egyes politikai táborok jogi változtatási törekvései és a törvényhozás között közvetítő ’szürke zónát’ alapvetően jogelméleti absztrakciós szintről lehet jól a szem elé kapni.”²⁷

Fejtegetései érdekesek – párhuzamot von a büntetőjog bizonyos alapfogalmainak kialakulását és fejlődését tekintve a német, olasz, francia és angol-amerikai jogrendszerek között – ám úgy tűnik leszűkíti a dogmatika fogalmát az elkövetői alakzatok, a stádiumok és a bűnösségi formák fokozatos kicsiszolódására. Ezzel elmulaszt lényeges rendszertani kérdéseket összefüggéseket „szem elé kapni” (pl. csak áttételesen érinti a büntethetőségi akadályok vagy az egység, illetve többség más kategóriákra is erős hatást gyakorló fejlődéstörténetét, s nem vizsgálja a modern dogmatika egyik központi kérdését a büntetéstán problematikáját sem). Különösebb tanulsággal ma már nem járnak a „bűncselekménnytan” klasszikus kategóriáinak gyökerei, legfeljebb azt állapíthatjuk meg, hogy – hol előbb, hol valamivel később – az általános törvényi tényállás alapvető elemei a XIX. század végére lényegében mindenütt azonos formát öltöttek.

A dogmatika tartalmi kérdéseinek vizsgálata során időnként határozott hangvételi vitáknak is tanúi voltunk. Wiener A. Imre pl. egy évtizede „alapvetően tévesnek” minősítette és „a leghatározottabban visszautasította” Szabó Andrásnak a büntetőjogi dogmatika lényegéről alkotott felfogását, bírálva, hogy Szabó szerint a dogmatika kiléphet a hatályos rendszertani összefüggések vizsgálata köréből.²⁸

Nagy Ferenc is hajlik arra, hogy a „büntetőjogi dogmatikát” – amit ő esetenként a büntetőjog tudományának szinonimájaként is használ –, elsősorban „a büntetőjogra vonatkozó ismeretek és nézetek rendszerének” tekintse, igaz, a fogalmat részletesebben elemezve végül arra a következtetésre jut, hogy „a büntetőjogi dogmatika kizárólagosan nem tekinthető önmagában sem büntetőjog-tudománynak, sem önmagában pusztán módszerbeli, lecsupaszított értéksemleges joglogikának”, valójában „módszer és tudomány együtt.”²⁹

²⁶ BÉKÉS IMRE: *A büntetőjogi dogmatikáról*. In: LIGETI KATALIN (szerk.): *Tanulmányok Wiener A. Imre tiszteletére*. Budapest, 2005. 29. p.

²⁷ A jogellenesség és a jogi tárgy, mint a büntetőjogi dogmatika kategóriái http://www.ssoar.info/ssoar/bitstream/handle/document/10702/ssoar-bszem-2009-1-pokol-a_jogellenesség_es_a_jogi.pdf?sequence=1 (2014. január 10.)

²⁸ WIENER A. IMRE: *A büntetőjog dogmatikájáról és értelmezéséről*. In: Békés Imre ünnepi kötet. ELTE ÁJK, Budapest, 2000. 47. p.

²⁹ NAGY 2013, 121. p.

Természetes, hogy egyes felfogások a bíráló által kialakított és helyesnek vélt fogalomrendszer alapján kétségbe vonhatóak és elutasíthatóak. Ám ilyenkor általában nem az eltérő felfogást, hanem a megközelítés eltérő voltát róják fel. Pedig az aligha kifogásolható, hogy egyes elemzők, nem is feltétlenül azonos fogalmi apparátust használva másokétól eltérő következtetésre jutnak. Ha azt állítjuk, hogy a dogmatika (csak) tudományos rendszertan, akkor a módszerként való felfogása vitatható, ha módszertannak tekintjük, akkor viszont szükségképpen feszegetjük a hatályos és aktuális joganyag határait, sőt, megkockáztatom, elkerülhetetlen, hogy azt adott esetben át is lépjük.³⁰

A megalapozott bírálatához egyrészt egységes és vitathatatlan fogalmi ismérvekben kellene megállapodnunk, s talán bizonyos kompromisszumra is szükség van. Magam is egyetértek a már *Békés Imre* által lényegében levont következtetéssel: *a dogmatika tudományos rendszertan, elvi alapok koherens és következetes szisztémája, ám ettől elválaszthatatlanul, módszertan is*. A büntetőjog fogalomrendszerének elemző vizsgálata sajátos és sokoldalú módszerek alkalmazását igényli, s ennek során szükségképpen alakulhat, fejlődhet maga a rendszer is. Ez nyilván újfent metodikai bővülést implikál. A büntetőjogi dogmatika eszerint a büntetőjog filozófiája, tudományos rendszer és módszer mozgásban lévő egysége, a tételes jogi előírások strukturált szintézise, s egyben adott esetben meghaladása, továbbfejlesztése is.³¹ *Egyszerre rendszerelemzés, rendszerteremtés és rendszerbírálat is*. Ahogy arra *Erdei Árpád* is rámutat, „a dogmatika a tételes jog rabja, ám a fordítottja is áll: a dogmatika módszerének helytelen alkalmazása a tételes jogi szabályok negatív értékelését váltja ki.”³²

A „tudomány” illetve „módszertan” alternatívájának szembeállítását meggyőzően bírálja *Szabó Miklós* is: „A ’tudomány vagy módszer’ alternatívája sem tűnik túlságosan előremutatónak. Ha valami megismerési vagy gondolkodási módszer, akkor sem alacsonyabb rendű, mint azok a tételek, amelyekhez a segítségével eljutottunk. Az ’összehasonlító módszer’ nem kevesebb vagy kisebb értékű, mint az ’összehasonlítás’ (pl. jogösszehasonlítás), mert e kifejezések egyazon mentális tevékenység két szakaszát vagy oldalát jelölik. Amint a módszer sem puszta (passzív) eszköz, hanem tárgyát tekintve konstitutív: ha valamiket összehasonlítunk, akkor egyúttal összehasonlíthatóságukat – közös nevezőjüket, közös lényegiségüket – is tételezzük. Ha tehát azt mondjuk, hogy a jogdogmatika „módszer”, akkor azt is mondjuk, hogy a jognak van valamiféle dogmatikai karaktere vagy „lényegisége”, ami ezzel a módszerrel ragadható meg.”³³

³⁰ Látnunk kell azt is, hogy rendszertan és módszertan persze mereven nem is állítható szembe egymással, hiszen egyfajta koherens szisztéma felállítása, a fogalmak, kategóriák viszonyának, összefüggéseinek feltárása (a rendszerteremtés és továbbfejlesztés) maga is tekinthető bizonyos fokig módszernek. A megkülönböztetés mégsem felesleges, hiszen a módszertan eszköztára nem mindig és nem feltétlenül rendszerfüggő.

³¹ A szegedi büntetőjogi iskola által tartalmasan felfrissített és művelt „jogtárgyharmonikus” vagy „jogtárgyspecifikus” szemlélet pl. olyan módszer, ami szükségképpen kihat a vizsgált rendszer elemeire is. Az minden esetre izgalmas, és részletesebben vizsgálendő kérdés, hogy ennek a hatályos rendelkezések értelmezésére (a tényállásszerűség vizsgálatára) nézve is lehetnek következményei, vagy csak a jogalkotás során fogalmazhat meg elsősorban dekriminalizációs igényeket. (A jogellenességgel való kapcsolatára nézve lásd pl. NAGY FERENC: *Gondolatok és kérdések a jogellenesség és a jogi tárgy köréből*. Büntügyi Szemle 2009/1. 10–28 pp.).

³² ERDEI ÁRPÁD: *Dogmatika nélküli büntető eljárásjog – képtelenség vagy valóság*. Magyar Jog 2008/8. 516. p.

³³ A jogdogmatika hivatása. http://jog.unideb.hu/documents/tanszerek/jogbolcsleti/tansegdletek/2011-12/2011-12-2/szab_mikls_-_a_jogdogmatika_hivatsa.pdf (2017. június 10.)

IV. *Ami állandó, és ami változhat*

Ha a büntetőjogi dogmatika napjainkban érvényes jellemző vonásait vesszük számba, az elvi következetesség és tisztaság, a világos, áttekinthető és irányt mutató rendszer változatlan követelménye mellett talán azokat a hangsúlyosabb vonásokat kell kiemelnünk, hogy

- feladata elsősorban nem (s ma *kiváltképpen* nem) feltétlen igazságok feltárása, hanem az elvszerű és egyben ésszerű, a saját alkotmányos korlátaival is tisztában lévő jogalkotás és jogalkalmazás segítése, ha kell, figyelmeztetése;
- kiinduló tételei nem állandóak, nem merevek és nem örökérvényűek, hanem megfelelő társadalmi konszenzus nyomán kialakított szakmai-tudományos alapokon változhatnak és változtatandóak,
- érvei nem tekintélyalapúak, bennük a meggyőződés és a meggyőzés fontos szerepet kap.

Nincs szükség új dogmatikára, s ilyen nem is alkotható, a részleges vagy „relativizáló” dogmatika pedig nem dogmatika. Az „ellenség-büntetőjog” például legfeljebb új eszközöket teremthet, új alapokat nem.. S a biztos alapokat nélkülöző eszközök előbb-utóbb elsorvadnak. Mindez nem jelenti, hogy korábban ismeretlen vagy kevésbé hangsúlyos jelenségek nem igényelhetnek legalább részben más megközelítést. A hagyományos büntetőjogi dogmatika egyes tételei a világ változásaival együtt módosulhatnak, fejlődhetnek, de *nem veszíthetik el szoros kapcsolatukat az egyetemes emberi jogok humanista értékeivel és a jogállam alapeszméivel.*³⁴

Néhány évtizede még alapja lehetett a tudomány bizonyos önmérsékletének. „A dogmatika célja – írta ekkor *Békés Imre* - a hatályos joganyag fogalmi megragadása, a jogi fogalmak jelentéstartalmának meghatározása és e fogalmak ellentmondásmentes rendszerének kiépítése. A dogmatika funkciója de lege lata érvényesül, de tantételei és következtetései de lege ferenda is hatnak, s büntetőjog-tudományi ihletésű jogpolitikai célkitűzésként érvényesülnek. Ha a hatályos jog alakulására csak a dogmatika gyakorolna befolyást, a büntetőjog fejlődése társadalmi és politikai tartalmaktól mentes „önmozgás” volna, a jogfejlődés mozgatói pedig a jogtudósok lennének.”³⁵ *Békés* ezért úgy véli, hogy a jogpolitika szerepének kívánatos felértékelődése mellett a jogdogmatikai gondolkodás feladata elsősorban a garanciák oltalmazása és a kriminálpolitika kontrollja. Talán mondanom sem kell, hogy ez sem kevés, ma már azonban talán nem is elég.

Ezért nem nézhetjük tétlenül azokat az aktuális jogpolitikai törekvéseket, amelyek a bűnözéstől való félelem gerjesztése mellett a valóban hatékony megelőzés egyetlen eszközének a megtorlást tekintik, s a tettről egyre inkább a (vélt) szándékra, a célszerű

³⁴ A jogi személyek büntetőjogi felelősségének elismerése például ellentétes a dogmatika tradicionális felfogásával, de a számon kérhetőséget bizonyos kompromisszumok árán mégis hajlandó tolerálni a hagyományos rendszer. Vannak olyan vélemények, amelyek nem látják dogmatikai akadályát annak, hogy az analógia általános tiltása helyett érvük be az elkövetőre nézve kedvezőtlen eredménnyel járó analógia elvetésével, s bizonyos körben a szokásjoggal szemben is engedékenyebbek lehetünk. (KIS NORBERT – HOLLÁN MIKLÓS: *Büntetőjog I.* Dialóg Campus, Budapest-Pécs, 2013.) Dogmatikailag megalapozható az időszakonként változó halmazatszűkítő, illetve halmazatbővítő gyakorlat is. (Ez azonban már átvezetne a dogmatika és a jogpolitika itt részletesebben nem vizsgált összefüggéseinek kérdésköréhez).

³⁵ BÉKÉS IMRE: *A magyar jogtudományi gondolkodás helye Európában.* In: Erdei Árpád (szerk.): *Tények és kilátások.* Tanulmányok Király Tibor tiszteletére. KJK, Budapest, 1995. 114–115. pp.

büntetésről pedig az ártalmatlanná tételre helyezik a hangsúlyt. Mindez csak részben alapozható meg a „biztonság társadalmi igényével”, sokkal inkább ürügy a félelem szülte, engedelmes lojalitás légkörének erősítésére.

A dogmatika elveivel és szemléletével szemben továbbra is reálisan támasztható és támasztandó igénytől tehát mostanra igen messze kerültünk. Reménykedjünk, hogy a visszavezető utat még nem nőtte be teljesen a fű.

VARGA NORBERT*

A kartell-eljárásjogi szabályok bemutatása

Egy konkrét ügy kapcsán

A kartellek szabályozása anyagi jogi és alaki jogi értelemben az 1931. évi XX. tc.-ben valósult meg Magyarországon először. A kartelljognak egy sajátos területét képezte az ún. kartellrendészeti jog, ami szoros összefüggésben állt az állam kartellfelügyeleti hatalmával, ami nem jelentett más, mint szoros értelemben véve a közgazdaság és a közjó védelmét.¹ Ez az eljárás magába foglalta a rendbírságolást.²

A kartelltörvény szerint rendbírsággal azt lehetett büntetni, aki a kartell-megállapodást, vagy határozat bemutatását elmulasztotta és mulasztásának okát nem igazolta, aki a közgazdasági miniszternek az ügy kivizsgálása érdekében intézett felhívásának nem tett eleget, azaz adatközlési kötelezettségét nem teljesítette, vagy az intézkedés foganatosítását akadályozta.³ E körbe tartozott az is, aki olyan határozat vagy megállapodást hajtott végre, amelynek végrehajtásától a Kartelbírság korábban eltiltotta, vagy a Kartelbírság által tiltott magatartást tanúsított, vagy tevékenységet folytatott.

Az első két esetben az illetékes törvényszéknek kellett eljárni az ügyben. A kincstári jogigazgatónak a miniszter indítványa alapján benyújtott kérelmével indult az eljárás. A harmadik esetben a Kartelbírság járt el, ami hivatalból is indíthatott bírságolási eljárást. A Kartelbírság járt el abban az esetben is, ha már ismételten és eredménytelenül történt meg a bírság kiszabása a második és a harmadik esetben, a közgazdasági miniszter indítványára, vagy újabb közérdekű perben a jogügyigazgató indítványára, ha a kereskedéstől vagy az iparüzéstől végleg vagy határozott időtartamra történő eltiltását javasolták.⁴

A törvényszék előtt indított bírságolási eljárásban a kereskedelmi vétségek esetében követendő eljárási szabályokat kellett alkalmazni, amelyet az 68,400/1914. I. M. rendelet

* egyetemi docens, Szegedi Tudományegyetem

¹ A kutatást az EFOP-3.6.2-16-2017-00007 azonosító számú, *Az intelligens, fenntartható és inkluzív társadalom fejlesztésének aspektusai: társadalmi, technológiai, innovációs hálózatok a foglalkoztatásban és a digitális gazdaságban* című projekt támogatta. A projekt az Európai Unió támogatásával, az Európai Szociális Alap és Magyarország költségvetése társfinanszírozásában valósul meg. A Kartell-jogtörténeti kutatást a Gazdasági Versenyhivatal támogatta. A törvényi szabályozás előzményeihez: STIPTA ISTVÁN: *A gazdasági versenyt szabályozó megállapodásokról szóló 1931. évi XX. tc. Versenytükr* 2016/XII. évf. különszám II. 61–63. pp.

² HARASZTOSI KIRÁLY FERENC: *A kartel*. Grill Károly Könyvkiadóvállalata, Budapest, 1936. 546–547. pp.

³ LÖW TIBOR: *A gazdasági versenyt szabályozó megállapodások bemutatásáról*. Magyar Jogi Szemle 1935/XVI. köt. 350. p.

⁴ LÖW 1935, 351. p., DOBROVICS KÁROLY: *A karteljogi rendbüntetés gyakorlata*. Közgazdasági Értesítő 1934/XXIX. 33. sz. 10. p., DOBROVICS KÁROLY: *A kartelltörvény három évi gyakorlata*. – *A kartelszerződés érvényességi kérdései*. Közgazdasági Értesítő 1935/XXX. 4. sz. 9. p.

szabályozott.⁵ Ebben a rendeletben rögzített eljárási szabályokat, akkor kellett alkalmazni, ha nem közérdekű perről volt szó, hiszen ebben az esetben a Kartelbírósnak kellett eljárni (1931. évi XX. tc. 15. §).

A kartell-eljárásjogi szabályokat leginkább a joggyakorlat alapján lehet rekonstruálni, amelyet jelen esetben egy konkrét ügy elemzésén keresztül kívánok bemutatni a továbbiakban.

A budapesti törvényszék a kincstári jogügyigazgatóság 1583/1933/III. számú feljelentése alapján a Vágó Rezső részvénytársaság és a Magyar Keményfaipari részvénytársaság Budapesten bejegyzett cégek, valamint azok igazgatósági tagjai ellen indított ügyben a 68400/1914. I. M. rendelet 26. §-ában előírt eljárás lefolytatását követően a következő végzést hozta.⁶

A törvényszék a Vágó Rezső elsőrendű és a Magyar Keményfaipari rt. másodrendű panaszlottát vétkesnek mondta ki az 1931. évi XX. tc. 14. §-ának 1. pontjába mulasztás elkövetésében. Ezt azzal valószínűsítették meg, hogy a felek között 1928. december 1-én létrejött és azt kiegészítő 1928. december 12-én, 1931. december 2-án és 1931. december 11-én kelt megállapodásokat az idézett törvény 16., illetve 2. §-ában meghatározott határidő alatt nem mutatták be a M. Kir. Kereskedelemügyi Minisztériumnak, holott e megállapodások a tűzifára vonatkozóan a forgalom és az áralakulás tekintetében a gazdasági versenyt korlátozó és szabályzó kötelezettséget tartalmaztak.

A törvényszék az elsőrendű panaszlottát 800 pengő, a másodrendű panaszlottát 1000 pengő pénzbírsággal sújtotta. Ezt az összeget 15 napon belül kellett befizetni a M. Kir. Kincstár számlájára. A törvényszék kötelezte a feleket továbbá az eljárás alatt felmerülő költségek megfizetésére is. A végzést kézbesíteni kellett a budapesti M. Kir. Ügyészségnek, a feleknek, valamint a M. Kir. Kincstári Jogügyigazgatónak. A kézbesítéstől számított nyolc napon belül a végzés ellen az illetékes ítéltáblához lehetett felfolyamodást benyújtani. A jogerős végzést a M. Kir. Központi Díj és Illeték Kiszabási Hivatalnak kellett megküldeni.

A törvényszék végzését a következőkkel indokolta. A Vágó Rezső rt. igazoló nyilatkozatában elismerte, hogy a felek között 1928. december 1-én létrejött megállapodás és azt kiegészítő megállapodások olyan rendelkezéseket tartalmaznak, amelyek a forgalom és az áralakítás tekintetében a gazdasági versenyt korlátozták, illetve ezek a megállapodások a gazdasági versenyt szabályzó kötelezettségeket állapítottak meg. Kérelmében előadta, hogy a bejelentést csupán azért mulasztotta el, mert arról, hogy ezek a megállapodások a bemutatási kötelezettség alá tartozó megállapodásoknak minősülnek, csak a Kartelbíró P. V. 5261/1932. sz. ítéletét követően győződött meg.⁷ Ebben az ítéletben

⁵ 1931: XX. tc. 15. §, RANSCHBURG NÁNDOR: *Karteljog, kartelszervezet*. Iparjogvédelmi Egyesület kiadása, Budapest, 1931. 124–127. pp., DOBROVICS KÁROLY: *A kartelek helyzete és működése Magyarországon*. Hellas-nyomda, Budapest, 1934. 209–214. p., DOBROVICS KÁROLY – KÓHÁZI ENDRE: *Kartel, árelemzés, külföldi törvények*. Monopol Könyvkiadó Vállalat, Budapest, 1938. 249. p., DOBROVICS KÁROLY: *Kartelismertek*. Monopol Könyvkiadó Vállalat, Budapest, 1937. 133–134. pp.

⁶ Budapest Főváros Levéltára (Továbbiakban: BFL.) VII. 1. d. 3070/1933. Cg. 34592/4. sz. Ugyanezt a jogesetet ismerteti: DOBROVICS 1934, 212–213. pp.

⁷ RANSCHBURG NÁNDOR: *A kartelltörvény joggyakorlata és annak alapján az 1932. év óta kibocsátott rendeletek az Árelemző Bizottságról, a kartellilletékről és a márkacikkek ármegállapodásairól*. Szerzői kiadás, Budapest, 1935. 41–42. pp., HOMOKI-NAGY MÁRIA: *Megjegyzések a kartellmagánjog történetéhez*. Versenytükrök 2016/ XII. évf. különszám II. 49–50. pp.

a Kartellbíróóság a jelen ügyben vizsgált szerződésekhez hasonló megállapodások kapcsán kimondta, „hogyan azok a kartell törvény rendelkezései alá esnek.”⁸ A Kartellbíróóság ítéletét követően a bejelentést azonnal meg is tette a Kereskedelemügyi Minisztériumhoz, és erre tekintettel kérte a késedelem enyhítő körülményként történő értékelését.⁹

A másodrendű panaszlott igazolási nyilatkozatában vitatta, hogy a közöttük létrejött megállapodások a kartelltörvény hatálya alá tartoznának, mert „szerint azok közönséges adás-vételi ügyletet képeznek.”¹⁰ Véleménye szerint ezekben a megállapodásokban gazdasági versenyt szabályzó megállapodásokról azért nem lehetett szó, mert a felek nem versenytársak, hiszen az elsőrendű kereskedő, míg a másodrendű termelő volt. A szerződések csak a másodrendű panaszoltat korlátozták, mivel ezek a szerződési feltételek a szállítási szerződésnél szokásos korlátozásai az eladónak, amelyek kartell jellegű kikötéseket nem tartalmaztak. Tagadta, hogy a megállapodások a Kartellbíróóság által érvénytelennek nyilvánított Vágó-Billitz féle szerződéshez hasonló korlátozásokat tartalmaztak volna. Az állította, hogy a megállapodással létrejött jogviszony 1932. március 1-én már nem is állt fenn.

A törvényszék nem vizsgálta a Vágó-Billitz féle szerződést. Ennek ellenére megállapította felek között létrejött megállapodások elemzését követően, hogy azok több olyan rendelkezést tartalmaztak, amelyek a kartelltörvény 1. §-ának hatálya alá estek. „A kartell törvény rendelkezései ugyanis nem csupán a kifejezett kartell szerződésekre vonatkoznak, hanem minden olyan megállapodásnak a bemutatási kötelezettségét előírják, amely arura vonatkozóan a forgalom vagy áralakulás tekintetében vagy egyébként a gazdasági versenyt korlátozó vagy a gazdasági versenyt más módon szabályzó kötelezettséget állapít meg, tehát szállítási szerződés is eshetik az 1931. évi XX. t. c. rendelkezései alá és pedig függetlenül attól, hogy csak az egyik féllel szemben állapít meg korlátozásokat.”¹¹ A törvényszék azt tartotta fontosnak, hogy az üzleti feltételek a gazdasági versenyt szabályozzák és a megállapodások nem alakulmányos üzlet lebonyolítására irányuljanak, hanem arra, hogy tartósan meghatározzák a felek magatartását.

Jelen esetben a megállapodás egy huzamos, három évig terjedő jogviszonyt szabályozott a felek között, ami alapján a másodrendű panaszlott az általa gr. Esterházy Tamás pápa-ugodi és devecseri uradalmában kitermelendő összes tűzifa szállítására kötelezte magát. A szállítási szerződésben több korlátozásnak vette alá magát a másodrendű panaszlott. Konkrétan kötelezte magát arra, hogy az Esterházy uradalom területéről másnak, mint az elsőrendű panaszlottnak, fát nem ad el. A megállapodásban meghatározott tűzifamennyiséget köteles a másodrendű panaszlottnak felajánlani, és a felajánlott, de át nem vett fát a másodrendű panaszlott egyáltalán nem adhatta el Pápa területén, és egyébként is az elsőrendű panaszlottnak felajánlott vételárnál azt 10 %-kal magasabb áron hozhatta forgalomba. A megállapodás értelmében a másodrendű panaszlott kötelezettséget vállalt arra, hogy az elsőrendű panaszlott vevőinek nem fog fát eladni. Az elsőrendű panaszlottnak 3000 vagon fára vonatkozóan elsőbbséget biztosított a szerződés. Az 1931. december 2-án kelt pótmegállapodásban kikötötték, hogy a másodren-

⁸ BFL. VII. 1. d. 3070/1933. Cg. 34592/4. sz.

⁹ Kartellbíróóság működését ismertette: SZABÓ ISTVÁN: *A kartellfelügyelet szervezete és hatásköre az 1931. XX. törvénycikk nyomán*. Versenytükrök 2016/XII. évf. különszám II.76–79. pp.

¹⁰ BFL. VII. 1. d. 3070/1933. Cg. 34592/4. sz.

¹¹ BFL. VII. 1. d. 3070/1933. Cg. 34592/4. sz.

dű panaszlott bizonyos mennyiségű tűzifát csak 10 %-kal drágábban adhatja el harmadik személynek. A másodrendű panaszlott kötelezettséget vállalt arra, hogy az uradalmi alkalmazottak az uradalmi erdőből származó fát nem forgalmazhatnak és maga az uradalom sem forgalmazhat fát. Ez alól kivételt képezett az ún. száradék fa.

A bíróság megállapította, hogy „ezen szerződésbeli rendelkezések nyilvánvaló célja az volt, hogy a tűzifára, tehát az árura vonatkozóan a forgalom és ár alakulás tekintetében az I. r. és II. r. panaszlott között a gazdasági versenyt szabályozza, megállapítandó volt a bemutatási kötelezettség, függetlenül attól vajjon versenytársak-e a szerződő felek, függetlenül attól vajjon az I. r. panaszlott kereskedő, a II. r. panaszlott pedig termelő, mert a kartel törvény nem csupán azonos ipari vagy kereskedelmi szakmához tartozó vállalkozóknak egymás között létesített megállapodásaira, hanem a forgalmat és áralakulást szabályzó minden szerződésre alkalmazandó.”¹²

A bíróság nem fogadta el azt a kifogást sem, hogy a szerződéses megállapodással létrejött jogviszony már 1932. március 1-jén megszűnt, így a megállapodást nem kellett bemutatni, hiszen a bemutatási kötelezettségnek az alapszerződésre vonatkozóan a kartelltörvény 16. §-ának értelmében a törvény hatályba lépésének napjától (1936. október 16.) számított 45 nap alatt, tehát 1931. november 30-ig eleget kellett volna tenni, mikor még a szerződés a másodrendű panaszlott szerint is érvényben volt.

Mivel a felek a bejelentési kötelezettségüknek nem tettek eleget, illetve az elsőrendű panaszlott azt csak megkésve teljesítette, velük szemben a kartelltörvény 14. § 1. pontjában meghatározott mulasztást meg kellett állapítani és a pénzbírságot ki kellett szabni. A pénzbírság kiszabásánál az elsőrendű panaszlottal szemben enyhítő körülményként vette figyelembe a bíróság, hogy a panaszolt maga jelentette be a mulasztást.

A bíróság a panaszolt részvénytársaságok igazgatósági tagjaival szemben az eljárást megszüntette, mert a kartelltörvény 14. §-ában meghatározott mulasztás miatt az eljárást csak a megállapodást megkötő kereskedelmi társaságok, mint a „mulasztást elkövető jogi személyek ellen és nem a társaságok igazgatósági tagjai ellen indítható meg, ugyanis mulasztás elkövetőjének maga a megállapodást létesítő jogi személyt” kellett tekinteni.¹³ A törvény pénzbírság kiszabását írta elő, így vele szemben a büntetés végrehajtását semmi nem akadályozta. Ezt azt jelentette, hogy a szerződést létesítő jogi személyeket vonták büntetőjogi felelősség alá. Az igazgatóság tagjainak felelősségre vonása beleütközött volna a büntetőjog azon általános elvébe, hogy csak a törvény kifejezett rendelkezése alapján lehet valakit büntetni. A kartelltörvény nem tartalmazott olyan rendelkezést, ami alapján a kartellszerződést létrehozó részvénytársaság vagy szövetkezet igazgatósági tagjait kell büntetni a 14. §-ban meghatározott esetekben. Ezzel szemben az 1875. évi XXXVII. tc. 219 és 221. §§-ban kifejezetten megjelölték azokat a természetes személyt, aki a kereskedelmi vétéseket elkövethette. A hitelsértésről szóló 1932:IX. tc. is tartalmazta, hogy a büntetőjogi felelősség az ügyek elintézésénél azokat a személyeket terheli, akik az adott cselekményt elkövették. „De a kartel törvény szelleméből is folyik, hogy pénzbírsággal maguk a vállaltok sújtandók, mert a kartel törvény célja az, hogy a nagy vállalatok a közönség érdekeit sértő esetleges megállapodásait megakadályozza és éppen ezért a kartel törvény a pénzbírság kiszabásánál a cselekménnyel elért vagy

¹² BFL. VII. 1. d. 3070/1933. Cg. 34592/4. sz.

¹³ BFL. VII. 1. d. 3070/1933. Cg. 34592/4. sz.

elérni kívánt viszonyainak figyelembevételkor írja elő, amikor is a vállalatok gazdasági erejére és az általuk elérhető haszonra gondolhatott.”¹⁴ A vállalatok és nem az igazgatóság tagjainak a felelősségét támasztja alá a törvény 14. §-ának azon rendelkezése is, hogy bizonyos esetekben a kereskedéstől vagy az iparüzéstől való eltiltás is kimondható, mert e tevékenységet is a jogi személyek és nem a természetes személyek gyakorolták.¹⁵

A felek felfolyamodással éltek a törvényszék végzése ellen a budapesti M. Kir. Ítéltáblához. A bíróság nem nyilvános ülésén a következő végzést hozta. Az ítéltábla a másodrendű panaszlott felfolyamodásának csak részben, míg az elsőrendű panaszlott kérelmének egészében helyt adott, olyan mértékben, hogy a pénzbírság összegét 600-600 pengőre leszállította.

Pápa város polgármesterének 1933. augusztus 19-én kelt levele alapján megállapították, hogy a város éves faszükséglete 2500 vagon. A három évre kötött szerződés a másodrendű panaszlott által termelt évi 3000 vagon fa szállítására irányult, amelyet a pótszerződés évi 2684 vagonra csökkentette.

A bíróság megállapította, hogy a gróf Esterházy Tamás pápa-ugodi és devecseri uradalmából származó famennyiségből a bizonyos kivételekkel a másodrendű panaszlott nem adhatott el másnak csak az elsőrendű panaszlottnak. A többlettermelésből a másodrendű panaszlott vevőinek nem adhatott el vagonkételekben tűzifát. Az elsőrendű panaszlott nem volt köteles átvenni azt, ha a leszállított famennyiségből az adott évben 50%-nál több vegyes fa volt. Ezt ennek ellenére mégis fel kellett ajánlania az elsőrendű panaszlottnak. Ha azt átvette, akkor az árból 10 % kedvezményt kapott. Ha ez nem történt meg, akkor azt el lehetett adni másnak, de csak 10 %-kal drágábban. A bíróság szerint ezek a szerződésben kikötött feltételek az „ország távolabbi fapiacaira a gazdasági versenyt korlátozó vagy szabályzó hatással már azért sem lehetett, mert az évi termelés az első két évben csak 500 vagonnal, az utolsó évben csak 184 vagonnal volt több, mint a legközelebb eső pápai piac évi szükséglete és így a távolabbi piacon kétségkívül hatástalan maradt.”¹⁶

Az ítéltábla csak a pápai piac vonatkozásában kérte ki a Kartellbizottság véleményét konkrétan arra, hogy volt-e versenykorlátozó hatása a megállapodásnak. A Kartellbizottság véleménye szerint a pápai piacra versenykorlátozó hatást gyakorolt ez a megállapodás.¹⁷ A Kartellbizottsághoz intézett P. IV.49/1933/7. sz. megkeresés alapján a Bizottság 1933. június 30-án tartott ülésén az alábbi határozatot hozta: „A Vágó Rezső r.t. és a Magyar Keményfaipari r.t. között 1928. évi december hó 1-én kelt A./ jelű szerződésnek és a B./ és C./ jelű pótszerződésnek Pápa város piacának faáralakulására szabályzó és korlátozó kihatása volt, tekintettel arra, hogy a gróf Esterházy Tamás uradalmának fakitermelési helyei, Devecser, Ajka, Franciavágás vasúti államosok közelebb fekszenek Pápához, mint egyéb vasúti állomások.”¹⁸

A Kartellbizottság a következő kérdésekre kereste a választ. Az első fokú eljárásban hozott végzéshez elégséges volt-e a hivatkozott szerződések rendelkezéseinek az isme-

¹⁴ BFL. VII. 1. d. 3070/1933. Cg. 34592/4. sz.

¹⁵ BFL. VII. 1. d. 3070/1933. Cg. 34592/4. sz.

¹⁶ BFL. VII. 1. d. 3070/1933. P. VI. 4913/1933. 11. sz.

¹⁷ BFL. VII. 1. d. 3070/1933. P. VI. 4913/1933. 11. sz.

¹⁸ Magyar Nemzeti Levéltár (továbbiakban: MNL.) K-184 1937. 4. tétel, 86293 alapszám, 86293 iktatókönyvi szám, Kartellbizottság: 2/kb/1937.

rete, továbbá, mely körülmények vizsgálatát tartja fontosnak a Kartelbizottság? A levéltári anyagok között megtalálható Kuncz Ödön szakvéleménye is az ügy kapcsán, ami a következőt tartalmazta. A felek szándéka az volt, hogy az eladó által kitermelt teljes famennyiséget a vevő vegye át a kikötött vételáron. Kérdésként merült fel, hogy a szerződésnek mely rendelkezései voltak kartell jellegűek?

Kikötötték a felek a szerződésben, ha bármely szállítási évben megállapítást nyerne, hogy a szerződésben meghatározott fánemekből az adott évben leszállításra kerülő tűzifamennyiségben az ugyanakkor szállítandó bükk és gyertyán famennyiség 50 %-ánál többet tennének ki, akkor a többletmennyiség szállítására az eladónak külön ajánlatot kellett tenni a vevő számára. Abban az esetben, ha vevő ezt az ajánlatot elfogadta, akkor az ott megjelölt árból 10 % engedményt kapott. Amennyiben a vevő az ajánlatot a kézhezvételtől számított nyolc napon belül nem fogadta el, akkor az eladónak lehetősége volt arra, hogy a felkínált többlet-famennyiséget, Pápa területén történő felhasználás korlátozásával, szabadon értékesíteni. Ezt azonban nem tehetette olcsóbb áron és egyéb kedvezőbb feltételek mellett, mint ahogy a többletmennyiséget a vevőnek írásban felajánlotta.

A szerződés szabályozta azt az esetet is, ha az erdőkitermelési engedélyt kiterjesztenék, amelynek következtében az évi fakitermelés a 3000 vagont meghaladná. Ebben az esetben is az eladónak elsősorban a vevőnek kellett volna a többletfát átadni a szerződésben meghatározott áron és feltételek mellett. Ha a vevő az átvételtől elállt, akkor értékesíthette ezt a mennyiséget, de tilos volt a tűzifát a pápai piacon eladni olyan vevő számára, akit a vevő a megállapodás időtartama alatt kiszolgált.

Kuncz megállapította, hogy a szerződések e rendelkezései a következő célt szolgálták. Megtiltotta, hogy az eladó versenyhelyezetet hozzon létre a vevő viszonylatában, és kötelezte az eladót arra, hogy a többletmennyiséget se adja el idegen személynek olcsóbban vagy kedvezőbb feltételek mellett, mint a vevőnek, aki a főmennyiség átvételére vállalt csak kötelezettséget.¹⁹

A szerződések ismertetett rendelkezéseinek értelmezése felvetett egy fontos kérdést. Milyen megállapodásokra terjedt ki a kartelltvény hatálya, azaz mi minősült kartellnek? A jogi szakvélemény szerzője a következő meghatározást adta: „A kartel jogilag önálló, egymáshoz hasonló, vagy egymással összefüggő tevékenységet folytató vállalatoknak az egyesülése avégből, hogy a termelést a fogyasztáshoz idomítsák, a szabad versenyt kikapcsolják vagy legalább lényegesen letompítsák és így áruiknak a piacon monopolszerű előnyét élvezzék.”²⁰

Véleménye szerint jelen esetben nem is az a fontos, hogy az ismertetett szerződési feltételek kartellnek minősültek-e vagy sem, hanem az, hogy a megállapodások az 1931. évi XX. tc. 1-ának hatálya alá tartoznak-e. A kartelltvény hatálya csakis olyan szerződésekre terjedt ki, amelyeket kartellnek lehetett minősíteni a kartell közgazdasági értelemben, vagy ahol a kartellcél határozottan felismerhető. Kuncz szerint a szerződés és a pótmegállapodás egyetlen egy kikötése sem tartozott a kartelltvény hatálya alá. Véleményét a következő indokokkal támasztotta alá. Versenytilalmat állítottak fel a többletmennyiség tekintetében és kötelezték az eladót, hogy a vevővel szembeni kikötött vé-

¹⁹ MNL. K-184 1937. 4. tétel, 86293 alapszám, 86293 iktatókönyvi szám, Kartelbizottság: 2/kb/1937.

²⁰ MNL. K-184 1937. 4. tétel, 86293 alapszám, 86293 iktatókönyvi szám, Kartelbizottság: 2/kb/1937. A kartell fogalmának meghatározásához: RANSCHBURG, 1935. 35–37. pp.

telárat adott esetben harmadik személlyel szemben fenntartsa. Véleménye szerint ez ún. „lehívásos vételügylet” volt, amiben kartellcél nem lehetett felfedezni. „Kartel. u.i. csak akkor áll fenn, ha két vagy több személy társas viszonyt létesít közös cél elérésére, közös érdek szolgálatában.”²¹ A vevő érdeke mindig ellentétes az eladóéval, hiszen a vevő minél kedvezőbb feltételek mellett szeretne vásárolni, az eladó pedig minél szigorúbb feltételek és drágább ár mellett akar eladni. Véleménye szerint jelen esetben adásvételi ügyletet szabályoztak. A felek nem tömörültek kartellbe, hogy a szabad versenyt szabályozzák és a piacot befolyásolják. Minden eszközzel arra törekedtek, hogy az ellentétes érdekeiket védelmezzék. A szerződésnek az a rendelkezése, miszerint megtiltja az eladónak, hogy a vevő által át nem vett többletmennyiséget a papai piacon eladja, vagy olyan harmadik személynek adja el, akit a vevő kiszolgál, nem minősülhetett szerződéses versenytilalomnak, nem szolgált kartellcél, hanem logikus következménye az adásvételnek.

A felek szándéka arra irányult, hogy a többletmennyiséget elsősorban a vevőnek kell átvenni. Ezt a célt szolgálta a szerződésben rögzített 10 %-os árengedmény is. A vevő viszont ezt csak akkor tudta teljesíteni, ha az átvett terméket el is tudja adni. Abban az esetben, ha az eladó a többletmennyiséget a papai piacon értékesítené, akkor veszélyeztetné a vevő által átvett főmennyiség értékesítését. Kuncz szerint ez is azt bizonyítja, hogy egyszerű vevő-védelemmel állunk szemben.²² A pótmegállapodás arra kötelezte az eladót, hogy a vevő által át nem vett többletmennyiséget ne adja el olcsóbb áron és kedvezőbb feltételek mellett harmadik személynek, mint a vevőnek. A rögzített kikötések kartellcél nem szolgáltak. A korlátozások csak is a többletmennyiségre vonatkoztak és csak akkor érvényesültek, ha a vevő nem reflektált a többletmennyiség megvásárlására. A vevő csak az eladó javára megállapított árnál olcsóbban értékesíthette ezt a mennyiséget. Az eladó külön ajánlata a többletmennyiségre csak a szerződéses ár alatt mozgatható. „Már pedig ennek az árnak méltányos és indokolt voltát a szerződés megkötése idején kellőképpen biztosította az a körülmény, hogy nagy mennyiséget lekötő vevő az ármegállapításnál kellő sulyal volt képes érvényesíteni a saját érdekét a lehető legalacsonyabb vételár kikötésével. Nem lehet ezt a kikötést úgy magyarázni, hogy a vevő itt a versenyt korlátozó az ő szerződéséhez idomított árat kényszerítené az eladóra”.²³ A vevő célja az volt, hogy előjogot biztosítson magának a vásárlásra és az átlagárat lefaragja.

A bíróság végzésének meghozatala során csak Kartelbizottság anyagai között megtalálható A, B és C mellékleteket vette figyelembe, amelyek a következők voltak: a vitatott szerződések már ismertetett pontjai, tájékoztató az 1933. VI. 30-án tartott kartelbizottsági ülés számára és a Kartelbizottság határozatát.²⁴ Kuncz Ödön ellentétes jogi szakvéleményére nem találunk utalást a bíróság végzésének indoklásában.

A másodrendű panaszlott saját maga adta elő felfolyamodásában, hogy a három éves jogviszonyuk alatt soha a többletmennyiség átvételi jogával nem élt és a fát minden esetben másnak adta el. A panaszlott a Kartelbizottság véleményét nem tartotta megalapozottnak, amelyet a következő indokokkal támasztott alá. A vasúti menetrend szerint Franciavágás vasútállomás 15, Gyömöre 19, Pápa Tészér 21 és Bakonyszombathely 50 vasúti km távol-

²¹ MNL. K-184 1937. 4. tétel, 86293 alapszám, 86293 iktatókönyvi szám, Kartelbizottság: 2/kb/1937.

²² RANSCHBURG 1931, 47. p.

²³ MNL. K-184 1937. 4. tétel, 86293 alapszám, 86293 iktatókönyvi szám, Kartelbizottság: 2/kb/1937.

²⁴ MNL. K-184 1937. 4. tétel, 86293 alapszám, 86293 iktatókönyvi szám, Kartelbizottság: 2/kb/1937. Vö.: BFL. VII. 1. d. 3070/1933. P. VI. 4913/1933. 11. sz.

ságra volt Pápától. Ez azt jelentette, hogy Pápa-Teszér állomásról jóval olcsóbb fuvardíj-tel mellett adhatta fel a fát Pápára, mint Bakonyszombathelyről, így a Franciavágáson feladott fával csak a Pápakovácsiról, továbbá a Vasváron és Vináron feladott; a Pápa-Teszéren feladott fával a fentiekén kívül csak a Gyömörén feladott fa konkurálódhatott Pápán.

Kétségtől ez volt olcsóbb az elsőrendű panaszlott Franciavágásról Pápára szállított fája. Az elsőrendű panaszlott az iparvágánnyal felszerelt Esterházy-féle fatelepet is átvette az ellen érdekű féltől, amelynek következtében sínen hozta a város területére a fát, amelynek következtében nem terhelte a lerakás, a felrakás és a tengelyfuvarozás költsége. Az átveendő fát a Franciavágás és a Pápa-Teszér állomásokon lévő készletből vehette át az elsőrendű panaszlott. Amennyiben ebből a mennyiségből a 2864 vagon fát nem tudta volna kivenni, akkor lett volna joga csak a másodrendű panaszlottnak a távolabbi ajkai és devecseri állomásokról szállítani.

Erre tekintettel a bíróság megállapította, hogy a bemutatási kötelezettség beálltakor használt feladási állomásokról, Franciavágásról és Pápa-Teszérről szállított fára helyesen indokolta meg véleményét a Kartelbizottság.

Pápa város polgármestere által kiállított igazolás tanulsága szerint csak utolsó szállítási évben mutatkozott, hogy Pápára kiszabták és erdőmunkások tengelyen kezdtek fát szállítani, amit az akkor jelentkezett áremelkedés váltott ki.

„A kir. ítélőtábla tekintve, hogy ilyként nyilván közömbös kérdés az, hogy Pápán hány fakereskedő volt abban az időben, a fennebb kifejtettek okából a Kartelbizottság véleményét, mint kellően megalapozottat, elfogadta és ennek alapján megállapította, hogy a panaszlottak szerződése Pápa piacának faáralakulására szabályzó és korlátozó hatásúak voltak.”²⁵

A bíróság helybenhagyta az elsőfokú bíróság döntését a mulasztás megállítása kapcsán. A pénzbírság mértékét azonban magasnak ítélte, tekintettel arra, hogy a mulasztás nem volt szándékos, a „szerződésnek az áralakulást szabályzó, korlátozó hatása nem oly szembeszökő”.²⁶

Az ítélőtábla figyelembe vette, hogy az elsőrendű panaszlottnak kellett volna eleget tenni a bejelentési kötelezettségnek, így a kisebb mértékű bírság kiszabása nem indokolt, még abban az esetben sem, ha ezt elkésve is, de megtette. Neki kellett volna megállítani a bejelentési kötelezettség fennállását, hiszen a versenyt szabályzó kikötések az elsőrendű panaszlott javát szolgálták.²⁷

A levéltári források vizsgálata során megállapítható, hogy a rendes bírósági eljárást alapvetően rekonstruálni lehet a fennmaradt végzések alapján. Sajnos a teljes peres anyag legtöbb esetben leselejtezésre került. A kartelbírói és a kartelbizottsági anyagok, amennyiben azok a Magyar Nemzeti Levéltárban megtalálhatók, tovább segítséget nyújtanak a jogesetek értelmezéséhez, a kartelljog gyakorlati érvényesülésének bemutatásához a 20. században.

²⁵ BFL. VII. 1. d. 3070/1933. P. VI. 4913/1933. 11. sz.

²⁶ BFL. VII. 1. d. 3070/1933. P. VI. 4913/1933. 11. sz.

²⁷ BFL. VII. 1. d. 3070/1933. P. VI. 4913/1933. 11. sz.

VIDA MIHÁLY*

A vagyon elleni bűncselekmények általános fogalmai

I. A vagyon elleni bűncselekmények közös jogi tárgya a vagyoni jog, vagyis a vagyoni jogviszonyok összessége, amelyek a tulajdonjogból, illetve kötelmi jogviszonyokból származnak.

A vagyoni érdekek védelmét a *Ptk.* (2013. évi V. törvény) a szerződésszegésből következő, illetve a szerződésen kívüli károkozásért való felelősséggel kapcsolatos szabályai biztosítják, a csekélyebb társadalmi veszélyességű jogellenes magatartások szabálysértésként az *Sztv.* (2012. évi II. törvény) rendelkezéseibe ütköznek, a büntetőjog, mint ultima ratio jelentkezik.

II. A bűncselekmények elkövetési tárgya:

- a) *az idegen dolog*, (a lopás, rongálás, sikkasztás, jogtalan elsajátítás, orgazdaság elkövetési tárgyaként),
- b) *az idegen vagyon, vagyoni jogosultság és kötelezettség*, (a hűtlen- és hanyag kezelés elkövetési tárgyaként),
- c) *az idegen gépi meghajtású jármű*, (a jármű önkényes elvétele elkövetési tárgyaként).
- d) *A csalás, a gazdasági csalás, az információs rendszer felhasználásával elkövetett csalás, az uzsora-bűncselekmény* elkövetési tárgyát a törvény nem határozza meg, ezért az dolog, illetve vagyoni értékű jogosultság is lehet.

1. Dologként minősül: általában minden, a tulajdon tárgyát képező, értékkel bíró és birtokba vehető fizikai tárgy.

- 1.1. *A Btk. 383.§ a) pontjában foglalt értelmező rendelkezés* szerint dolognak minősül:
- *a villamos- és a gazdaságilag hasznosítható energia,*
 - *a vagyoni jogosultságot megtestesítő olyan okirat,* amely a benne tanúsított vagyoni érték vagy jogosultság feletti rendelkezést a birtokosának – illetve a dematerializált formában kibocsátott értékpapír esetében az értékpapírszámla jogosultjának – önmagában biztosítja.

* c. egyetemi docens, Szegedi Tudományegyetem

Lopást valósít meg, ha az áramszolgáltatásból kizárt személy a mérőóra plombájának (zárópecsétjének) eltávolításával vételez a maga számára villamos-energiát – abban az esetben is, ha az áramfelhasználás a mérőórán keresztül történik, és így az egyébként mérhető lenne. (BH 1988/6-175)¹

A *vízmérő óra* szabálytalan felszerelésével (vagy kikerülésével) megvalósított szabálytalan (az óra által nem mért, és így nem számlázható) vízvételzés lopásnak minősül. (BH 1998/9-416)

A *gáz* szabálytalan vételezésével elkövetett lopás a jogosulatlan igénybevétel időtartamától függetlenül természetes egység. A cselekmény üzletszerűen elkövetettként értékelésének nincs helye, a cselekmény kizárólag az elkövetési érték nagysága szerint minősül. (BH 2013/7-177)²

Az érték felett önmagában rendelkezési jogot megtestesítő okirat dolognak minősül például: a bemutatóra szóló érvényes zálogjegy, az érvényes vonat-, autóbusz-, vagy villamosjegy, a nyertes sorsjegy, totó- vagy lottó-szelvény, a játékkaszinó érvényes zsetonja, az étkezési-utalvány, színház vagy más belépőjegy, a bemutatóra szóló letéti-, őrzési-nyugták, blokkok, ruhatári blokk, illetve az ún. vállalási jegyek, melyek esetében a javítóműhely (szerviz) a tulajdonjog ellenőrzése nélkül adja ki a javításra átvett dolgokat – függetlenül attól, hogy az elkövető realizálja-e ezek értékét, vagy sem.

A bemutatóra szóló takarékbetétkönyv eltulajdonítása esetén a lopás érték szerinti minősítése szempontjából a benne foglalt betétösszeg irányadó akkor is, ha az elkövető a betétkönyvből a teljes összeget nem veszi ki, vagy azt utóbb megsemmisíti. (BH 1989/6-222)

1.2. *A vagyon ellen bűncselekmények szempontjából dolognak minősül:*

- a bel- és külföldi pénz, és a bankjeggyel azonos megítélés alá eső értékpapír [vö. Btk. 389.§ (5) bek. a)-b) pont],
- az illetékbélyeg, a forgalomban levő, vagy a bélyeggyűjtés céljára alkalmas postabélyeg vagy más postai értékciikk [Btk. 391.§ (5) bek.],
- az engedéllyel vagy engedély nélkül birtokban tartott lőfegyver vagy lőszer, robbanóanyag,
- a természetvédelmi oltalom alatt álló élő szervezetek az eszmei értéküknek megfelelő érték szerint,
- a közlekedési jelzések (és tartozékaik) a vagyoni értéküknek megfelelően.

1.3. *Nem minősülhet elkövetési tárgyként:*

- az olyan dolog, amely nem lehet a tulajdonjog tárgya
- a gazdátlan dolog (res derelicta), amely felett a tulajdonos a tulajdonjogát megszüntette,
- vagy más bűncselekmény speciális elkövetési tárgya (például az illegális kábítószer,³ az okirat, a készpénz-helyettesítő fizetési eszköz).

¹ A plomba feltörésével (levágásával) elkövetett lopás nem minősül dolog elleni erőszakkal elkövetettként.

² A természetes egység megállapítására és az üzletszerű elkövetés kizárására vonatkozó állásfoglalás az elektromos és más gazdaságilag hasznosítható energia tekintetében is irányadónak tekinthető.

³ Kábítószer ellopása vagy csalással (megtévesztéssel) történő megszerzése esetében is (annak „feketepiaci értékétől” függetlenül) a kábítószer mennyisége szerint minősülő kábítószerrel visszaélés, és nem vagyon elleni bűncselekmény valósul meg.

1.4. *Nem minősíthető dolognak:*

- 1) a kézirat, feljegyzés, napló, vagy az olyan szellemi alkotásnak minősülő leírás, találmányi tervrajz, amely nem önmagában, hanem a benne foglalt megtestesülő értéket képvisel.

Nem minősül dologként (mint értéket önmagában meg nem testesítő okirat) az olyan – egyébként elszámolási kötelezettség alá eső – nyomtatvány (például a blankó-okiratnak tekinthető étkezési jegy, blokk, stb.), amelyen ugyan érték van feltüntetve, de az érték kifejezésére vonatkozó adott szabály szerint azt még nem érvényesítették, vagy nem értékesítették, ezért nem foglalja magába az áru vagy a szolgáltatás értékét, avagy ha ezeket e célból már felhasználták, és csak a pénzügyi elszámolás részét képezik. Ezek legfeljebb a nyomdai értéknek megfelelően minősülhetnek dologként. (BH 1966/6-4600);

- 2) a készpénz-helyettesítő fizetési eszköz, mint speciális elkövetési tárgy. [Vö. Btk. 459.§ (1) bek. 19. 20. pont]

A bankkártya vagy a hitelkártya – amely önmagában, a rendelkezési jogot megtestesítő kódszám ismerete nélkül a pénzkifizető automatából való pénzfelvételre vagy vásárlásra nem használható fel – nem tekinthető a büntetőjogszabály szerinti önmagában az érték feletti rendelkezési jogot biztosító dolognak,⁴ ezért nem lehet a lopás elkövetési tárgya. (BH 1999/2-57);

- 3) a dolognak, illetve pénznek (bankjegynek) nem minősülő okirat.

[Vö. Btk. 383.§ a) pont, illetve 389.§ (5) bek. b) pont.]

- 4) az egyedi azonosító jel. (Például a gépjármű forgalmi rendszámtáblája.)

1.5. *A jogi minősítés szempontjából jelentőséggel bírhat, hogy a tulajdon tárgyat képező dolog más birtokában, vagy az elkövető birtokában van, avagy bár a tulajdon tárgyat képezi, de nincs birtokban (kiesett a birtokos birtokából), illetve az, hogy a dolog ingó- vagy ingatlan dolog.*

III. A Btk. a vagyon elleni bűncselekmények minősítését az érték, kár, vagyoni hátrány fogalmához kapcsolja. Kivételt képez a jármű önkényes elvétele és az uzsora-bűncselekmény.

1. *A dolog-szolgáltatás értéke:* a forgalmi érték (a kiskereskedelmi ár), illetve a dolog használati fokának megfelelő érték.

1.2. A lopás (és más bűncselekmény) érték szerinti minősítése szempontjából az el-tulajdonított dolog *kiskereskedelmi ára* a forgalmi értékkel azonos akkor is, ha a bűn-

⁴ A valódi és érvényes bankkártya – bár az okirat általános fogalma alapján magánokiratnak minősülhetne – a jogtalan előny szerzése, vagy jogtalan hátrány okozása céljával való ellopása (jogtalan elvétele vagy megszerzése) a Btk. 393. § (1) bek. a) pontjába ütköző készpénz-helyettesítő fizetési eszközzel visszaélésnek minősül. Jogosulatlan felhasználása (pl. az ellopás után a bankjegy-automatából pénz felvétele esetén) a Btk. 375. § (1) bekezdésébe ütköző információs rendszer felhasználásával elkövetett csalást valósít meg, amellyel bűnhalmazatban a készpénz-helyettesítő fizetési eszközzel visszaélés (mint rendszerinti eszköz-cselekmény) nem állapítható meg. (BH 2015/9-244).

cselekményt olyan sértett sérelmére követték el, aki a dolgot nagy tételben, nagykereskedelmi, vagy egyéb kedvezményes áron szerezte be. (BH 1993/11-659)

A minősítés alapját képező érték, kár, vagyoni hátrány szempontjából dolog vagy a szolgáltatás forgalmi értéke magába foglalja a kiskereskedelmi forgalmazás során fizetendő *dolog vagy a szolgáltatás árába tartozó adót is* (ÁFA, forgalmi adó, környezetvédelmi termékdíj, stb.). (BH 1989/12-475)

Irányadó ez abban az esetben is, ha az elkövető (például a fiktív szerződéssel kapcsolatos csalás esetében) teljesítette az adózás során az azzal kapcsolatos adó-befizetési kötelezettségét. (BH 2001/8-355)

A *villamos energiára* elkövetett vagyon elleni bűncselekmény minősítése szempontjából irányadó értéket (kárt, vagyoni hátrányt) az elkövetés időpontjában érvényes általános díjtétel alapulvételével kell megállapítani. A szerződésszegés esetére a jogszabályban megállapított felemelt ár a büntetőjogi következmények alkalmazása szempontjából nem vehető figyelembe.⁵

1. 3. *Ha a dolog a kiskereskedelmi forgalomban nem kapható*, az érték megállapításánál *a hozzá hasonló használati értékű dolog kiskereskedelmi árát* – és nem a vállalat beszerzési vagy nyilvántartási, leltári, önköltségi, stb. árát – *kell figyelembe venni*.

A vállalatától történő, az ipari célra metilalkohollal denaturált szesz-lopás esetén, a háztartási célra használt, a kiskereskedelmi forgalomban kapható denaturált szesz árát kell irányadónak tekinteni. [BH 1960/12-2774 (BJD 1370.)]

Speciális gazdasági érdekek folytán biztosított kedvezményes áron beszerzett alapanyag, félkész- vagy egyéb áru esetében a vagyon elleni bűncselekmények alapjául nem az alacsonyabb beszerzési-, hanem a kiskereskedelmi fogyasztói árat kell figyelembe venni. [BH 1953/1-7 (BJD 1352.), BH 2009/3-71]

A fegyveres erők tagjai részére kiadott felszerelési tárgy eltulajdonítása esetén a bűncselekmény elkövetési értéke: új áru esetén a beszerzési árával, egyébként pedig az elhasználódás mértékétől függően csökkentett értékével azonos. (BH 1984/3-95)

1. 4. *Orvvadászattal (orvhalászattal) összefüggésben elkövetet lopás* esetén az érték (okozott kár) megállapítása szempontjából az élővad-ára (tenyész-ár) irányadó, és nem a lőtt vad kiskereskedelmi (bolti) értéke. (BH 1984/8-305) Büntetőjogi szempontból *az élővad értéke* azonban csak az orvvadászat, orvhalászat esetén vehető figyelembe. *Amennyiben azonban maga a vad elejtése (a vadásztársaság tagja által) nem jogellenes*, csak a vadászati szabályokat sérti, a vadásztársaságot csak az által éri sérelem, hogy az elejtett vad az eltulajdonítási célú elvétel folytán kikerül a birtokából, és a lopás elkövetési értéke a vad húsának, agancsának, stb. értéke. Ezért, amennyiben a vad elejtésére a húsának eltulajdonítása érdekében kerül sor, a cselekmény jogi értékelésénél nem az élővad-érték, hanem a hús-érték az irányadó, feltéve, hogy az elkövető a vadászatra vonatkozó szabályokat mindössze azzal sértette meg, hogy a vad elejtését – az önleplezés elhárítása végett – az egyéni vadásznaplóba az egyéni löjegyzéken nem jegyezte be és az elejtett vadat az előírások szerint nem jelölte meg – egyébként viszont az élővad elejtésére jogosult volt. (BH 2011/4-91)

⁵ A más nem hatályos BK 127. állásfoglalás (BH 1992/8. szám) a joggyakorlat számára irányadónak tekinthető.

1. 5. Ha az elkövetési tárgy a természetvédelemi oltalom alatt álló fokozottan védett vagy védett növény vagy állat, ezek értékét a 13/2001. (V.9.) KöM rendeletben meghatározott eszmei érték alapján kell megállapítani.

1. 6. Ha a kiskereskedelmi forgalomban az elkövetési tárgyhoz hasonló dolog sem fordul elő, az elkövetési értéket (kárt, vagyoni hátrány összegét) a büntetőeljárásban felvett bizonyítással (szükség esetén értékszakértő közreműködésével vagy becslés alapján) kell megállapítani.

Nem a hasonló belföldi áru kiskereskedelmi árát, hanem a magasabb export árat kell figyelembe venni az elkövetési érték megállapításánál az export célokat szolgáló, és ennek megfelelően szigorú minőségi követelményeknek megfelelő árura elkövetett vagyon elleni bűncselekmények esetében. (BH 1985/10-375)

2. A kár a vagyonban bekövetkezett értékcsökkenés (damnum emergens), a vagyoni hátrány magába foglalja az okozott kárt és az elmaradt vagyoni előnyt (lucrum cessans). [Btk. 459.§ (1) bek. 16. 17. pont]

3. Az érték alapján minősülő vagyon elleni bűncselekmények immateriális bűncselekmények, befejezett megvalósulásukhoz⁶ nem szükséges kár-, vagy vagyoni hátrány bekövetkezése (bár ez tipikus következmény). A kár, illetve a vagyoni hátrány alapján minősülő vagyon elleni bűncselekmények azonban materiális (sértő) bűncselekmények.

4. Az érték, kár, vagyoni hátrány forintban meghatározott összege a jogi minősítés szempontjából lehet

- szabálysértési, vagy
- bűncselekményi minősítésű.

4.1. A bűncselekményi érték, kár, vagyoni hátrány a vagyon elleni bűncselekmények minősítési rendszerének általános alapját képezi,⁷ amely a Btk. 459. § (6) bekezdésében összesszerű meghatározása alapján:

- kisebb, az 50.001 forint és az 500.000 forint,
- nagyobb, az 500.001 és az 5 millió forint,
- jelentős, az 5 millió-egy és az 50 millió forint,
- különösen nagy, az 50 millió-egy és az 500 millió forint közötti összeg,
- különösen jelentős, az 500 millió forintot meghaladó összeg.

⁶ A befejezett vagy a kísérleti alakzat megállapítása az elkövetési magatartás befejezett vagy kísérleti stádiumából következik.

⁷ Az elkövetéssel megvalósuló összeg nagysága (miután az, az alaptényállásokban nem szerepel) objektív büntethetőségi feltételnek tekinthető, melyet az elkövető tudatának nem kell feltétlenül átfogni. Ezért az elkövető az érték, kár, vagyoni hátrány objektívnagysága alapján meghatározott cselekmény alapján tartozik büntetőjogi felelősséggel, abban az esetben is, ha ezzel kapcsolatban tévedésben volt.

4.2. *Nem bűncselekmény, hanem szabálysértés valósul meg:*

- ha a lopást, sikkasztást, jogtalan elsajátítást és az orgazdaságot 50.000 forintot meg nem haladó értékre,
- a rongálást és a csalást 50.000 forintot meg nem haladó kárt okozva,
- a hűtlen kezelést 50.000 forintot meg nem haladó vagyoni hátrányt okozva követik el. [Vö. Btk. 462.§ (2) bek.]

Nincs szabálysértési alakzata a gazdasági és az információs rendszer felhasználásával elkövetett csalásnak (ezért a cselekmény az okozott kár összegére tekintet nélkül bűncselekményként minősül).

Nem valósul meg bűncselekmény, ha a *hanyag kezelést* 100.000 forintot meg nem haladó vagyoni hátrányt okozva követik el. [Btk. 462.§ (1) bek. a) pont]

A hanyag kezelésnek nincs szabálysértési alakja a vagyoni hátránnyal kapcsolatosan csak polgári jogi igény érvényesíthető.

4.3. *A tulajdon elleni szabálysértéseket* a 2012. évi II. törvény (Sztv.) 177.§ (1)-(3) bekezdései határozzák meg.

IV. A különböző passzív alanyok (sértettek) sérelmére elkövetett vagyon elleni bűncselekményekkel okozott érték-kár-vagyoni hátrány összegének *érték-egybefoglalására* nem kerülhet sor, azonban *a Btk. és az Sztv. érték-egybefoglalásra vonatkozó szabálya*⁸ alapján az egyes vagyon elleni szabálysértések *az egybefoglalt érték alapján bűncselekményként* minősülhetnek.

a) *Nem szabálysértésként, hanem bűncselekményként minősül az ugyanazon elkövető által, egy éven belül elkövetett, és együttesen elbírált több ugyanolyan tulajdon elleni szabálysértés*, ha az összesített érték, az okozott kár, illetve a vagyoni hátrány összege *az érték-egybefoglalás* folytán a szabálysértési értékhatárként meghatározott összeget meghaladja. [Btk. 462.§ (4) bek. a) pont, Sztv. 177.§ (6) bek]

Az Sztv. 177.§ (1) bek. a)-c) pontjában meghatározott vagyon elleni szabálysértések *érték-egybefoglalása* folytán létrejött bűncselekmény *törvényi egység*, amely az egybefoglalt érték (kár, vagyoni hátrány) szerint minősül. (Bkv 87.)

Az érték-egybefoglalás (az anyagi és eljárásjogi feltételek megvalósulása esetén) *kötelezően alkalmazandó szabály*. Az érték-egybefoglalással az egybefoglalt értékhez (kárhoz, vagyoni hátrány összegéhez) igazodó, annak megfelelő minősítésű 1 rb. bűncselekmény valósul meg, függetlenül attól, hogy a cselekményt különböző passzív alanyok (sértettek) sérelmére követték el.

⁸ *Korábbi jogi szabályként* érték-egybefoglalására vonatkozó szabályt határozott meg az 1878. évi Btk. (Csemegi-kódex) 335. §-a (BHÖ 424. pont) a lopás (bűntettként vagy vétségként, illetve súlyosabb minősítése szempontjából), továbbá

- az 1961. évi Btk. 311.§ 4. pontja a szándékosan elkövetett és együttesen elbírált bűncselekmények esetében a jelentős vagy a különösen nagy érték, illetve kár szerinti minősítés megállapítása érdekében,
- valamint a szabálysértésekről szóló 1968. évi I. törvény 105.§ (4) bekezdése a szabálysértéseknek bűncselekménnyé minősítése érdekében.

Az 1978. évi Btk. érték-egybefoglalásra vonatkozó szabályt nem határozott meg.

b) *Nincs helye érték-egybefoglalásnak:*

- ha az egyes szabálysértések az Sztv. 177.§ (1) bek. a)-c) pontjaiban meghatározott különböző szabálysértések tényállásába ütköznek, vagyis csak az ugyanolyan (azonos minősítés alá eső) szabálysértések érték-egybefoglalására kerülhet sor (például a lopást-lopással, a sikkasztást a sikkasztással, stb.),
- az olyan szabálysértések érték-egybefoglalásának, amelynek büntethetősége az Sztv. 6. § (1)-(6) bek. értelmében az elévülés folytán megszűnt,
- illetve a többszörösen elkövetett ugyanolyan szabálysértések együttes elkövetési értéke a szabálysértési értéket nem haladja meg.

c) *Nem vonhatók az érték-egybefoglalás körébe*

- az olyan szabálysértési értékre elkövetett cselekmények, amelyek a törvényben meghatározott minősítő körülmény alapján bűncselekményként minősülnek, ezért az egybefoglalt értéket bűncselekménnyé más minősítő körülmény nem minősítheti, illetve
- ha az önmagukban szabálysértési értékre elkövetett cselekmények az üzletszerűség folytán vétségé minősülnek.

Az üzletszerűség minősítése az érték-egybefoglalást megelőzi. A szabálysértési értékre a rendszeres haszonszerzési célzat alapján üzletszerűen minősülő cselekmények esetében a cselekmények számának megfelelő rendbeliségű vagyon elleni vétség megállapítása indokolt. (Például a különböző sértettek sérelmére a szabálysértési értékre üzletszerűen elkövetett lopások a sértettek számának megfelelő rb. lopás vétségét valósítják meg – és a magasabb értékkel kapcsolatos súlyosabb minősítésű egy rb. lopás megállapítása érdekében érték-egybefoglalásnak nincs helye.)

Az érték-egybefoglalás tárgya tehát kizárólag szabálysértés lehet, bűncselekményként minősülő cselekmény és szabálysértés folytatólagos egységet nem alkothat.

Folyatólagos elkövetés megállapítására az azonos sértett sérelmére elkövetett szabálysértések esetén nincs törvényes alap, mivel a folytatólagosság törvényi feltétele, hogy a részselekmények önállóan is bűncselekményt valósítsanak meg. Ezért az elkövetett egyes szabálysértések csak érték-egybefoglalás alapján minősülhetnek bűncselekményként.⁹

Eljárásjogi feltétel, hogy a legfeljebb egy éven belül elkövetett szabálysértési cselekmények egy büntetőeljárásban kerüljenek elbírálásra, illetve, hogy az adott szabálysértést a szabálysértési hatóság jogerős határozatával még nem bírálta el.

V. A vagyon elleni bűncselekmények rendbelisége, az egység-halmazata, illetve a folytatólagosság kérdése általában a passzív alanyok számához igazodik.

A bűncselekmény passzív alanya (sértettje) az a természetes vagy jogi személy (gazdálkodó szervezet), akinek az elkövetési magatartás a vagyoni érdekeit sértette vagy veszélyeztette.

⁹ A Bkv. nem tartja fenn a BH 2002/6-210 eseti döntésnek a szabálysértési értékre elkövetett részselekmények folytatólagosságára megállapítására vonatkozó állásfoglalását.

1. A folytatólagossággal, illetve az üzletszerű elkövetéssel kapcsolatosan kiemelhető, hogy:

- A vagyoni jogokat sértő bűncselekmények – egyéb alanyi és tárgyi feltételek fennállása esetében – általában akkor tartoznak a folytatólagosság törvényi egységébe, ha az elkövető a több cselekményt ugyanannak a természetes személynek a sérelmére, vagy az önálló jogképességgel rendelkező azonos jogi személynek akár ugyanazon, vagy különböző gazdasági egységei sérelmére valósítja meg.
- Az azonos vagy különböző sértettet érintő vagyoni jogokat sértő vagy veszélyeztető bűncselekmények esetében az elkövető tudatától független tárgyi tényezőknek van meghatározó jelentősége annak eldöntése szempontjából, hogy a folytatólagosság tárgyi feltétele megvalósult-e, vagy bűnhalmazat megállapításának van-e helye. (BKv 43.)

Így például a lopás többrendbelisége a sértettek számához igazodik, függetlenül attól, hogy az elkövető tudata átfogta-e a sértettek kilétét, illetőleg azt, hogy az eltulajdonított dolog hány sértett tulajdonában, illetőleg birtokában van. (BH 1985/8-307)

A folytatólagosan elkövetett bűncselekmény egyes részselekményeit egy (azonos) eljárásban kell elbírálni. A folytatólagos egységet alkotó bűncselekmény egyes részselekményeinek ugyanabban az eljárásban történő elbírálása (az ügyek egyesítése) akkor is követelmény, ha az ügyész az egyes részselekmények miatt eltérő időpontokban vagy más-más bíróság előtt emelt vádat. Az együttes elbírálás érdekében, ha a részselekmény nem jogerős elbírálása került sor: az ítélet hatályon kívül helyezésére és új eljárásra utasításra, jogerős ítélet esetében perújításra kerülhet sor. [Vö.B.17 (BH 2015/5. szám)]

2. A különböző passzív alanyok sérelmére történő bűncselekmények üzletszerű elkövetése általában nem létesít egységet.

Az üzletszerűen elkövetett – ugyanolyan vagy hasonló – bűncselekmények egy eljárásban elbírálása esetében bűnhalmazatot kell megállapítani, ha az üzletszerűség a cselekmény minősítő körülménye, vagy ha a szabálysértési értékre elkövetett cselekmény az üzletszerűség folytán bűncselekmény.

Nincs azonban helye bűnhalmazat megállapításának, ha:

- a) a cselekmények a folytatólagosság egységébe tartoznak; ha azonban a folytatólagosan elkövetett cselekmény egyúttal üzletszerűen megvalósítottként is minősül: a folytatólagosság mellett az üzletszerűséget is meg kell állapítani,
- b) az üzletszerűség az alaptényállás eleme (zugírászat),
- c) az elkövetési magatartás folyamatos jellegű.

(BKv 37)

Az üzletszerűség esetében – a folytatólagossággal ellentétben – nem a „rövid időközönkénti” elkövetésnek, hanem a rendszerességnek van jelentősége, így az ismétlődésig eltelt idő hossza önmagában véve közömbös.

Nem rendszeres a cselekmény, ha azt az elkövető csak alkalomszerűen követi el. A rendszeres elkövetés megállapítására alapot nyújthat az elkövető életvitele, bűnöző jellege, jövedelmi helyzete, illetve a bűncselekményből származó haszonnak abban betöl-

tött szerepe, illetve aránya – az elkövető e célból történő ismételt (illetve ismétlődő) akaratelhatározása.

Megállapítható a rendszeresség, ha az elkövető a szabadságvesztés-büntetéséből (előzetes letartóztatásából) történő szabadulása után az ugyanolyan vagy hasonló bűncselekmények elkövetését folytatja. (BH 2011/6-160, BH 2012/1-5)

Az üzletszerűség elkövetéséhez megkívánt haszonszerzési célzat az elkövető részéről *a saját, vagy más személy (szervezet) részére elérni kíván vagyoni haszon célzata* is lehet. (BH 2014/6-172)

Az üzletszerűen elkövetéshez megkívánt rendszeres haszonszerzési célzat abban az esetben is megállapítható, ha a gazdasági társaság vezető tisztségviselője által elkövetett sikkasztási cselekménye az elkövető vagyoni érdeke mellett a gazdasági társaság tulajdonosainak érdekét is szolgálta. (BH 2012/2-29)

A részesek cselekményének a folytatólagosság egységébe illeszkedése, illetve üzletszerűen elkövetettként minősülése a 3/2011. BJE értelmében csak abban az esetben állapítható meg, ha a tettesi elkövető kapcsolatos cselekménye is ekként minősül.

A részes cselekményeinek rendbelisége és minősítése a tettesi alapcselekményhez igazodik.

– *Azok a részesi cselekmények*, amelyek a folytatólagosság körébe nem vonható több ugyanolyan tettesi alapcselekményhez kapcsolódnak, *akkor sem alkotnak folytatólagos egységet*, ha a részesi magatartások kifejtésére rövid időszakon belül kerül sor, a részesi akarat-elhatározás egységes volt, bár a tettesek cselekményei rövid időközökben (folytatólagosan) ugyanazon sértett sérelmére valósultak meg. (Például, több rendbelinek minősül és nem minősülhet egy rendbeli folytatólagosan elkövetett bűnszegédi részesességnek, ha a bűnszegéd egységes akarat-elhatározással egy-egy esetben különböző tettesi elkövetők ugyanolyan vagy hasonló bűncselekményéhez nyújt segítséget.)

A BJE indoklásából: A felbújtó személyének azonossága akkor sem eredményezhet folytatólagosságot, ha a felbújtó-részes akaratelhatározás egységes, de a tettes (tettesek) cselekmény többrendbeli.

– Amennyiben *a felbújtó* rendszeres haszonszerzésre törekedve (az üzletszerűség célzatával) több tettest bír rá ugyanolyan vagy hasonló egy-egy olyan bűncselekmény elkövetésére, amelynek az üzletszerű elkövetés minősítő körülménye (és ebből rendszeres haszna is származik), *e minősített esetért csak akkor tartozik felelősséggel, ha az üzletszerűség a tettesi bűncselekmény tekintetében is megállapítható.*

Egyébként a felbújtó ilyen magatartása kizárólag a büntetés kiszabása körében értékelhető.

A BJE indoklásából: A többrendbeli, felbújtóként elkövetett vagyon elleni bűncselekmény nem minősülhet üzletszerűként elkövetettnek, ha az egyes vagyon elleni bűncselekményeket elkövető tettesek esetében az üzletszerűség nem állapítható meg.

Ez az elv értelemszerűen vonatkozik arra az esetre is, ha a többszöri felbújtás olyan alapcselekményeket vált ki, amelyet a tettes-társtettesek nem üzletszerűen követnek el, továbbá arra a bűnszegédre is, akinek cselekménye nem üzletszerűen elkövetett tettesi alapcselekményhez kapcsolódik. (3/2011. BJE)

VI. A vagyon elleni bűncselekmény elkövetésével kapcsolatban a különös visszaesés szempontjából (Btk. 89.§) hasonló jellegű bűncselekmények a Btk. XXXV., XXXVI. és a XXXVII. Fejezetében foglalt erőszakos vagyon elleni, a vagyon elleni, valamint a szellemi tulajdonjog elleni bűncselekmények. [Btk. 383.§ d) pont]

VII. Összefoglalás

A vagyoni viszonyok elleni támadások tipikusan a lopás bűncselekményével kapcsolatosan valósulnak meg. A hatályos 2012. évi Btk. külön fejezetben megkülönbözteti „A vagyon elleni erőszakos” és a „Vagyon elleni bűncselekményeket,” azonban a vagyon elleni bűncselekmények közös jogi tárgyára figyelemmel – az egységes joggyakorlat követelményére figyelemmel – a különböző vagyon elleni bűncselekmények tényállásában szereplő azonos/hasonló tényállási elemek azonos fogalmi értelmezése indokolt.

VÓKÓ GYÖRGY*

Nyomon követhetőség a büntető-végrehajtási jogban, különös tekintettel a belgiumi tapasztalatokra

A humanista filozófia, a minden ember számára elismert alapjogok és szabadságok áthatotta modern társadalmainkban a börtönbe zárás, mint ellenőrzési intézkedés, fokozatosan a represszió másfajta jövőképeknek adja át a helyét: a nyomon követhetőségnek.¹

A nyomon követhetőség akarása többek között a francia, a belga és a magyar (reintegrációs őrizet) büntetés-végrehajtási (továbbiakban: bv.) jogban is felismerhető. Belgiumban – ahol a legmesszebbmenőkig mentek el – a három évnél rövidebb büntetéseket illetően a 2013. március 12-én kiadott miniszteri körlevél világosan kifejezi az elektronikus felügyelet eszközének privilegizálására irányuló akaratot. Az elektronikus felügyelet és a próbára bocsátás (bizonyos feltételek megtartásának ellenőrzése) hamarosan talán már önálló büntetés lesz. Ugyanilyen értelemben a három évnél hosszabb büntetéseket illetően a legtöbb büntetés-végrehajtási bíróság azt igényli, hogy a feltételes szabadon bocsátás megadása előtt a fogvatartottak elektronikus felügyelet intézkedéssel kezdjenek, amit a feltételes szabadon bocsátásban részesítés átmeneti és előzetes intézkedésének tekintenek. Ezen kívül, a 2013. március 17-i törvény érezhetően keményítette a feltételes szabadon bocsátás megadásának és végrehajtásának a feltételeit. Végül a nyomon követhetőség a tartózkodási jogosultsággal nem rendelkező elítéltek helyzete miatt is fontos, miután nem szabadságvesztés büntetésre ítélték, lehetetlen, hogy különböző büntetési módokhoz jussanak. Az ország területén nincs állandó lakóhelyük, túlságosan nagy az ellenőrzés megkerülésének veszélye.

A „nyomon követhetőség” elgondolása azonban nem választható le „a felelősség tudatosítása”-nak fogalmáról. Mindenekelőtt a szabadságvesztés legtöbb alternatív intézkedéséhez hasonlóan, amelyeket büntetőbíróságok szabnak ki, a büntetések végrehajtási módjait az elítéltek el kell fogadnia, sőt, kérnie kell, mivel azok önkéntes és tevékeny közreműködését igénylik. Továbbá, ezekhez a végrehajtási módokhoz olyan feltételek kapcsolódnak, amelyeket az elítéltek elfogadott, és ezért meg kell tartania. A feltételek az elkövető (re)szocializálását célozzák (az alkohol-, vagy kábítószer-fogyasztás mellőzése,

* professor emeritus, Pázmány Péter Katolikus Egyetem

¹ LE MONDE: „Une autre philosophie de la peine”/Másfajta büntetési filozófia. 2013. november 9. 5. p.

bizonyos helyszínek, vagy régi bűntársak látogatásának tilalma, szállás találása, munkahely léte stb.). Magyarországon ez már a múlt században fő szemponttá vált.

E fejlemények ellenére a szabadságvesztés marad továbbra is a referencia (leggyakoribb) büntetés. Ezt bizonyítja az általános megnevezésként használt „szabadságelvonó büntetés alternatívái” kifejezés is, amely egészében jelöli az összes börtönön kívüli szankciót.

Tagadhatatlan, hogy a „büntetés-végrehajtás” és a „biztonság” egymástól elválaszthatatlan. Ebből kiindulva a börtönbüntetéshez való viszonyunk az, amit át kell értékelnünk. Legyen szó akár a visszaesés elleni hatékony küzdelemről, vagy az elítéltek társadalomba való visszailleszkedésének biztosításáról, számos vizsgálat azt bizonyította, hogy a megfelelő környezeti és támogatási rendszer nélkül ez a két célkitűzés nem érhető el. Ezzel szemben a börtönbüntetés valamennyi alternatívája, amely utánkövetést ír elő, és támogatást biztosít az elítélt társadalomba való visszailleszkedéséhez, képes a bűnisméltés veszélyét mérsékelni.

A próbára bocsátás is végeredményben egy sorozat bíró által felügyelt biztonsági intézkedésből tevődik össze. Egy francia számára a büntetésnek ez a felfogása nehezen fogadható el: a Francia Köztársaság erkölcsi közösség, a büntetésnek minden esetben kötelezően jelképes megtorló dimenzióval kell rendelkeznie.²

Európa sok országában túlszűfoltak a börtönök, még ha emiatt nincs is ellenük annyi panasz, mint Magyarországon. A hasonló nagyságú Belgiummal kapcsolatban a Kínzás Elleni Bizottság 2014. január 3-i záró észrevételeiben kijelentette a következőket: „a Bizottságot nyugtalanítja az a tény, hogy egyes fogva tartási központokban a túlszűfoltóság 50%-nál is nagyobb, ami a fogvatartottak egymás közötti erőszakos cselekményeit, és azt okozza, hogy az őrszemélyzet gyakran alkalmaz erőszakot. A Bizottságot nyugtalanítja továbbá a rossz higiéniai körülmények, az egészségügyi ellátáshoz való elégtelen hozzáférés, és több fogva tartási helyszínen az egészségügyi személyzet hiánya, a fogvatartottak terheltek és elítéltek szerinti különválasztásának, illetőleg a felnőttek és a fiatalok elkülönítésének a hiánya; sajnálatát fejezi ki, mert a rossz munkakörülmények sztrájkokra késztették a büntetés-végrehajtás személyi állományát, amelyek negatívan befolyásolták a fogva tartási körülményeket (11., 12., 13. és 16. bekezdések)”.³

Az Európai Büntetés-végrehajtási Tájékoztató Füzet, amely különböző országok börtönnépességének állapotáról ad képet, feltárja, hogy a belga börtönnépesség-sűrűség és a jelenlegi magyar szinte azonos (100 férőhelyre 127,2 fogvatartott jut).⁴

2012-ben a büntetéseiket börtönben töltő elítéltek alkotják azt a kategóriát, amely évente a növekedést mutatja, vagyis 8%-ot.

2012-ben az I.N.C.C. (Nemzeti Kriminalisztikai és Kriminológiai Intézet) kiemelte, hogy a szabadultak száma minden évben alacsonyabb, mint az adott évet megelőző évben.⁵

² LE MONDE: „Une autre philosophie de la peine”/Másfajta büntetési filozófia. 2013. november 9. 5. p.

³ A Kínzás Elleni Bizottság, Záró-észrevételek Belgium harmadik időszakos jelentésére, CAT/C/BEL/Q/3. Belgium, 2014. január 3. 5. p.

⁴ Európa Tanács, Annual Penal Statistics / Éves Büntető Statisztikai Adatok, Space I. 2011. évi felmérés, Strasbourg, 2013. május 3., http://www3.unil.ch/wpmulspace/files/2013/05/SPECE-I_2011_English.pdf, 41. p.

⁵ A Nemzeti Kriminalisztikai és Kriminológiai Intézet kutatási jelentése, „Réincarcération après libération” / „Ismételt börtönbe jutás, szabadulás után”, 2012. http://nicc.fgov.be/upload/files/Overhet-NICC/2012_Robert_Résumé_rapport_réincarcération.pdf.

A „rövid szabadságvesztés büntetés” fogalmának nincs sehol egységes törvényi meghatározása. A nemzetközi gyakorlat a rövid időtartamú börtönbüntetéseket általában a hat hónapnál rövidebb, vagy hat hónap végrehajtandó szabadságvesztésekként határozza meg. A Francia Együttműködési Bizottság a rövid időtartamú büntetés küszöbét egy évben határozza meg, és megállapítja, hogy 2010-ben a francia fogvatartottak 35,1%-a rövid időtartamú szabadságvesztés büntetést töltött, miközben az európai átlag 16,4% volt⁶. Belgiumban a 2014. január 10-i 1816. számú körlevél, amely elrendelte valamennyi négy hónapnál hosszabb szabadságvesztés büntetés végrehajtását, vélhetően 4 hónapban határozza meg ezt a küszöböt, vagyis sokkal alacsonyabban, mint a többi, nemzetközi és az európai viszonyítási értékek.

Jóllehet régi keletű a büntetőpolitikának a rövid büntetések miatti problémája, még most is időszerű.

Az elítéltek számára káros következmények közül a következők emelhetők ki:

- szakítás a külvilággal (hivatás, lakásbérlet stb.), amely a fogvatartott számára hátrányos helyzetet teremt a börtönből való szabadulásakor;
- a társadalmi és a családi kapcsolatok sérülése, mind mennyiségi, mind pedig minőségi téren;
- stigmatizáció, a „bűnöző”-kénti megbélyegzés erősödése, és a bűnügyi nyilvántartásba való bekerülés;
- a túlságosan rövid börtönben töltött idő a fogvatartottat nem készíteti igazán gondolkodásra, vagy bármilyen utánkövetésének kialakítására, és a „sharp short shock” / „heves, rövid megrázkódtatás” technika kevésbé hatékonynak bizonyul;
- kapcsolatok kialakulása, vagy megerősödése a bűnözők világával;
- alkalmazkodás a börtön mikrokozmoszához, a rá jellemző, és a börtönön kívül igen másfajta jelrendszerrel és értékrenddel;
- a túlzott kábítószer-, vagy gyógyszerfogyasztás megnövekedett veszélye;
- a „börtöntrauma”, az elítélt testi, vagy pszichológiai állapotának leromlása, különösen a rossz fogva tartási körülmények miatt.

A rövid szabadságvesztés büntetések alkalmazásának magára a büntető igazságszolgáltatási rendszerre gyakorolt hatásai között tarthatjuk számon:

- a büntető igazságszolgáltatási rendszer gyengülését, amely olyan büntetéseket rendel, amelyeket ezután nem hajtanak végre;
- annak a veszélye, hogy miután a bíróságok tisztában vannak a rövid idejű büntetések végre nem hajtásával, szigorúbb büntetéseket fognak kiszabni;
- annak a veszélye, hogy ugyanezen bíróságok „jelképes” és „példás” ítéleteket fognak kiszabni, „a szankcionált magatartás súlyosságának hangsúlyozására, miközben arra számítanak, hogy a kiszabott büntetés végre nem hajtása lehetővé teszi, hogy az elítélt megússza a büntetés súlyos következményeit”; mindezt a szabadságvesztés helyett alternatív büntetés választásának kárára;

⁶ Az Együttműködési Értekezlet közmegegyezési bizottságának (jury de consensus) jelentése: „Pour une nouvelle politique publique de prévention de la récidive – Principes d’action et méthodes” / „A bűnismétlés megelőzésének új közpolitikájáért – Cselekvési elvek és módszerek”, Párizs, 2013. február 20., <http://conference-consensus.justice.gouv.fr/wp-content/uploads/2013/01/fiche-6-peines-privatives-de-liberte.pdf>. 156. p.

- a hatalommegosztás elvének aláásása, amennyiben a végrehajtó hatalom dönt bírói határozat végre nem hajtásáról,
- a büntetlenség érzésének kialakulása mind az elkövetőkben, mind pedig a sértettekben;
- a fogvatartottak magas fluktuációja, ami általánosan elnehezíti a fogvatartás menedzselését.

Egy Hollandiában elvégzett vizsgálatnak az volt a célja, hogy összehasonlítsa a legfeljebb hat hónap szabadságvesztésre ítélt, első alkalommal büntetés-végrehajtási intézetbe került személyek, és az első alkalommal közérdekű munkát végző személyek bűnismétlési mutatóit. A vizsgálat feltárta, hogy a bűnismétlés mutatója sokkal alacsonyabb a közérdekű munkát végző személyek esetében.⁷

A mutatók gondolkodásra készítették Európa bűnügyi szakembereit. A hozzánk hasonló lélekszámú Belgium egyedüli olyan nyugat-európai ország, amelynek nincsenek országos számadatai a bűnismétlésről.

2012-ben a Nemzeti Kriminálisztikai és Kriminológiai Intézet jelentést tett közzé a „börtönbe való visszatérés”-ről. Az ismételt börtönbe jutás azonban nem szükségszerűen áll kapcsolatban újabb bűncselekmény elkövetésével. Következménye lehet például a feltételes szabadon bocsátás visszavonásának.⁸

A jelentés több érdekes megállapításra világít rá, így arra is, hogy

- az elektronikus felügyelet alá helyezési időszak után szabadultak kevesebb esetben jutnak vissza a büntetés-végrehajtáshoz, mint azok, akik börtönidőszak után közvetlenül szabadultak.

Az Európa Tanács több ajánlást bocsátott ki az államok arra biztosítása végett, hogy ne alkalmazzanak rövid idejű szabadságvesztés büntetéseket. Így például az 1992. október 19-i (92)17. ajánlás felkéri a tagállamokat, fogadjanak el a szabadságvesztés büntetések, „különösen pedig a rövid szabadságvesztés büntetések” kiszabhatóságát korlátozó törvényi rendelkezéseket, továbbá az 1999. szeptember 30-i (99)22. ajánlást, amelyben felkéri a tagállamokat, hogy „törekedjenek a hosszú idejű büntetések alkalmazásának csökkentésére, amelyek erősen igénybe veszik a büntetés-végrehajtási rendszert, és a rövid idejű szabadságvesztés büntetések helyett közösségben alkalmazott büntetéseket és intézkedéseket szabjanak ki”.

Az okok, amelyek miatt a bírák kiszabnak rövid idejű büntetéseket, a következők:

- a rövid idejű szabadságvesztés büntetés alkalmazása lehetővé teszi a vizsgálati fogságban töltött idő „lefedése”-t;
- lehetővé teszi a hosszabb büntetés kiszabásának elkerülését;

⁷ H.WERMINCK, A. BLOKLAND és mások: „Comparing the effect of community service and short-term imprisonment on recidivism: a matched samples approach” / A közérdekű munka és a rövid börtönbüntetés bűnismétlésre gyakorolt hatásának összehasonlítása: páronkénti mintás módszer”. *Journal of Experimental Criminology*, 2010., Vol. 6. 325–349. pp.

⁸ Lásd a Nemzeti Kriminálisztikai és Kriminológiai Intézet kutatási jelentését. „Réincarcération après libération” / „Visszatérés a börtönbe, szabadulás után”. 2012.

- a bíró számára alternatívák hiánya, aki olyan visszaesővel találja szemben magát, aki már nem felel meg a büntetés kiszabása és végrehajtása felfüggesztési feltételeinek, és aki már részesült önálló büntetésként közérdekű munkára kötelezésben;
- egyes specifikus bűncselekményekre a szabadságvesztés lenne a „szokásos, normális büntetés”. Ez az elképzelés annyira mélyen beivódott a gondolkodásmódokba, hogy „igen gyakran felfoghatatlan lenne, ha nem azt szabnák ki”,
- a börtönbüntetésnek jelképes dimenziója van, amely cselekményének súlyosságára emlékezteti az elítéltet,
- az észszerű határidő túllépése a törvényi minimumnál alacsonyabb büntetés kiszabásához vezethet;
- azok az információk, amelyekkel a bíró az ítélelhozatalkor rendelkezik, meghatározzák az ítélet szempontjából, amelyet ki fog szabni.

Az útkeresés során eljutottak a törvényi szabályozásig. Belgiumban a 2006. május 17-i törvény 22. és 23. szakaszai kimondják, hogy a 3 évre, vagy annál rövidebb büntetésre ítélt személyek számára az elektronikus felügyelet megadása a büntetés-végrehajtási bíró hatáskörébe tartozik, de ezek a szakaszok még nem léptek hatályba.

Ezt a területet ezért a 2013. július 17-i ET/SE-2. számú miniszteri körlevél rendezi, amely szabadságvesztés büntetés végrehajtási módozataként szabályozza az elektronikus felügyeletet, amikor a végrehajtás alatt lévő összes büntetés nem haladja meg a három év szabadságvesztést. A körlevél bevezetőjében kimondja, hogy az elektronikus felügyeletnek főszabálynak kell lennie az olyan szabadságvesztés büntetések végrehajtásában, amelyek végrehajtandó része három évnél nem több.⁹

A 2013. július 17-i körlevél az Elektronikus Felügyelet Nemzeti Központjának (Centre national de surveillance électronique, C.N.S.E.) mérlegelésére bizza az eszköz kiválasztását.

A C.N.S.E. előnyben részesíti a „voice”/hang rendszer alkalmazását a nagyon rövid (egy hónapnál rövidebb) elektronikus felügyeleti időszakokra.

A hangfelismerő rendszer számítógép segítségével hívja az ellenőrzött személyt. A számítógép (véletlenszerűen) számkombinációt ad ki, amelyet az érintettnek el kell ismételnie. Az eljárás lehetővé teszi hangjának azonosítását és annak ellenőrzését, hogy az általa kimondott számkombináció helyes-e. A felügyelet alatt álló személyt felhívják hangrögzítésre, és hangját számítógép elemzi. Az érintettre vonatkozó koordinátákat és rezsimet azután kódjelekkel beírják a számítógépbe.

A 2012. augusztus 28-i miniszteri körlevél kiegészítette ezt az első körlevelet, és hangfelismerés melletti, úgynevezett „voice” házi őrizet rendszert állított fel, amelyet a 8 hónapot meg nem haladó szabadságvesztés büntetésekre alkalmaznak. A körlevél előírja, hogy a „voice” rendszer nem alkalmazható azokra az elítéltekre, akiknek ideiglenes szabadon bocsátását a D.G.D. (a Fogvatartási Főigazgatóság) hatáskörébe utalták, és azokra az elítéltekre sem, akik nem járulnak hozzá büntetésük házi őrizet formájában történő végrehajtásához.

⁹ A leggyakoribb szabadulási mód a vizsgálati fogság végén történő szabadon bocsátás, amelyet 2012-ben a 13.855 szabadulás közül 7.901 esetben alkalmaztak: Szövetségi Igazságügyi Minisztérium, a Büntetés-végrehajtási Intézetek Főigazgatósága, „Éves jelentés”. 2012. 109. p.

A hívásokat véletlenszerűen programozzák, olyannyira, hogy az elítéltet bármilyen időpontban hívhatják. Olyan típusú mondatokat többször, folyamatosan kell ismételni, mint például – az oroszlan a dzsungel állatainak királya –, jóllehet, mások is lehetnek a lakásában. Ebben a tekintetben az elektronikus karperec kevésbé tolaakodó: az eszköz ott van, de kevésbé van jelen az elítélt életében.

Az elektronikus karperec formájú elektronikus felügyeletet a három év, vagy annál rövidebb időtartamú büntetésekre alkalmazzák.

Az elektronikus bokaerec rendszer abban áll, hogy az érintettnek karikát kell viselnie a bokája körül, amely lábperec rádiófrekvenciás kapcsolatban áll helyi adóvevővel. Amennyiben a karika jelenlétét az előre meghatározott övezeten kívül szűrik ki, az adóvevő egy telefon útján vészjelzést bocsát ki. Ugyanez a jelenség történik, amikor az érintett eltávolítja az eszközt. Az ellenőrzési időpontokat az adminisztráció határozza meg.

Amikor nem tartja meg az időbeosztást, a készülék riaszt, és az Elektronikus Felügyelet Nemzeti Központja, az esettől függően, értesíti a büntetés-végrehajtási intézet igazgatóját vagy az igazságügyi hivatalt.

Az elektronikus felügyelet csak az elítélt előzetes hozzájárulásának megszerzésével lehetséges, akinek abban a helyzetben kell lennie, hogy az intézkedés végrehajtására alkalmas állandó tartózkodási helyet (a villamoshálózatra csatlakozott, zárt térség), továbbá olyan telefonszámot ajánljon fel, amelyen elérhető. Ha az elítélt nem azon a címen lakik, mint ahol az elektronikus felügyelet megvalósul, az intézet igazgatójának meg kell bizonyosodnia az ezen a címen állandó lakótárs hozzájárulásáról.

Az elítélt ideiglenes standard időbeosztása délelőtt 8 óra és 12 óra között hagy számára szabadidőt. Amikor azonban már kitűzték az aktiválás időpontját, az elítéltnak a lehető legrövidebb időn belül értesítenie kell a Nemzeti Elektronikus Felügyeleti Központot elfoglaltságáról (munkavégzés, képzés és más tevékenységek) a helyzetéhez igazított időbeosztás meghatározása végett. A második hónaptól kezdve az érintettet havi 36 óra büntetés-végrehajtási szabadságban részesítik.

A szabályok megsértése az elítélt rendreutasítását vonja maga után. A harmadik meg nem tartáskor a késések időtartama levonásra kerül az elítélt számára adott szabadidőből. Ha a helyzet hosszan eltart, a Nemzeti Elektronikus Felügyeleti Központ Igazgatója jelentést küld a börtönigazgatónak, aki az intézkedés meghosszabbításáról, vagy akár annak visszavonásáról is dönthet.

Több órás késés, vagy az intézkedés végrehajtása alóli nyilvánvaló kibúvás esetén, a Nemzeti Elektronikus Felügyeleti Központ igazgatója jelzést küld az elítéltről a rendőrségnek, és tájékoztatja a büntetés-végrehajtási intézet igazgatóját, aki dönthet az intézkedés meghosszabbításáról, vagy visszavonásáról.

Ha az újabb elítélés folytán az elítélt a három évet meghaladó szabadságvesztés büntetésre ítélték kategóriájába lép át, az elektronikus felügyelet intézkedés megszűnik, és az elítéltnak be kell vonulnia a börtönbe, és jövője a büntetés-végrehajtási bíróságtól függ.

Ha újabb elítélése ellenére, az elítélt a három év, vagy annál rövidebb szabadságvesztésre büntetettek kategóriában marad, a büntetés-végrehajtási intézet igazgatója beidéri a börtönbe, és tájékoztatja új helyzetéről. Az elektronikus felügyelet intézkedése meghosszabbodik az ideiglenes szabadon bocsátásra való jogosultság új időpontjáig.

Csupán 1.545 elítélt tölti három év, vagy annál rövidebb büntetés(ei)ét elektronikus felügyelet alatt.

A „progresszivitás” megkerülhetetlen filozófiává vált a büntetés-végrehajtási jogban. A fogvatartottnak „lépésről lépésre” kell előre haladnia a társadalomba való újbóli beilleszkedés során, olyannyira, hogy feltételes szabadon bocsátása előtt az elektronikus felügyelet alá kerülése követelmény, amire egyre gyakrabban kerül sor.

Amikor fogvatartott munkáltatói igazolást mutat be arról, hogy alkalmazni fogják szabaduláskor, szigorú ellenőrzéseket folytatnak le. Számos munkaadó, aki „belement abba a szívességbe”, hogy fogvatartottat segítsen a társadalmi beilleszkedésben, most már vonakodik ettől a segítségtől a tolakodó ellenőrzések elkerülése végett. A fogvatartottak többsége tehát szabadulását képzéssel kezdi, amely alatt nem tudja a megélhetését biztosítani.

Az igazságszolgáltatás alakulása és a büntetés-végrehajtási bíróság szerepének előterbe kerülése a rendszer újabb reformját hívta életre, amelyet a 2013. március 17-i törvények szentesítettek.

„A feltételes szabadságra bocsátás a XIX. században a fokozatos börtönrendszerben alakult ki. Alapgondolata – a progresszív börtönrendszerhez hasonlóan – az elítéltnak a társadalomba való fokozatos visszavezetése, a szabad életbe történő beilleszkedés elősegítése. (...) A feltételes szabadság a bíróság számára – a büntetés kiszabásához képest – korrekciós lehetőség, az elítélt számára pedig perspektívát nyújt, ugyanakkor átmenetet és próbatételt is jelent a reszocializáláshoz. Vizsgálati eredmények azt mutatják, hogy a feltételes szabadság intézménye jobban elősegíti a visszaesés megelőzését, mint a büntetés teljes kitöltése. A feltételes szabadság lehetősége a büntetés-végrehajtás rendjének megtartására is ösztönzi az elítéltet.”¹⁰

A feltételes szabadon bocsátásra való jogosultság megszerzési küszöbének felemelése a szabadságvesztés büntetések nem rövidíthető időtartamának meghosszabbítását váltja ki.

Mivel a büntetés végrehajtásának valamennyi módozatát a feltételes szabadon bocsátásra való jogosultság megszerzésének időpontjához viszonyítják, ezek jogosultsági küszöbei is megváltoztak.

A 2013. március 17-i törvény eltörli a harminc év szabadságvesztésre ítéltet, és az életfogytiglanra ítéltet közötti különbségtételt, és büntetésükből tíz év helyett csak tizenöt év végrehajtása után engedélyezi a feltételes szabadulás megszerzését. Ténylegesen, a harminc évre ítéltet esetében az elítélés nem mérsékelhető része a büntetés egyharmada helyett annak felére emelkedett. Amikor a büntetőítélet bűnismétlést állapít meg, a jogosultság megszerzésének küszöbei még inkább emelkedtek; a harminc évre ítéltet esetében volt maximum tizenöt év, és az életfogytiglanra ítéltet esetében volt legfeljebb tizenhat év helyett a feltételes szabadon bocsátás kérelmezhetőségére vonatkozó jogosultsági küszöb huszonhárom évre emelkedett.

A visszaesést a jelenlegi belga rendszerben kétszeresen büntetik (először a büntetés kiszabásnál, azután pedig a büntetés végrehajtásakor); Magyarországon nem kétharmad rész, hanem háromnegyed rész letöltése után mehetnek feltételes szabadságra a visszaeső elítéltek.

A bűnismétlést egyébként sem veszik figyelembe az egy vagy több büntetésre ítélt azon elítéltek vonatkozásában, akiknél a végrehajtandó büntetésrész nem haladja meg a három évet.

¹⁰ NAGY FERENC: *A magyar büntetőjog általános része*. Budapest, 2001. Korona Kiadó. 365. p.

Szembemegy a nemzetközi előírásokkal, különösen az Európa Tanács azon ajánlásával, amely szerint kívánatos, hogy az illetékes hatóságok megindítsák a szükséges eljárást a feltételes szabadon bocsátásról szóló határozat haladéktalan meghozataláért, amikor a fogvatartott letöltötte a megkövetelt legkisebb időtartamot.¹¹

Bebizonyosodott, hogy az új rendelkezések a börtönnépesség nagy része szabadságvesztési időtartamának érezhető meghosszabbodásának veszélyét keltik, jóllehet, számos vizsgálat az elhúzódnak kontraproduktív hatásait tárja fel.

Előrelátható következmény, hogy a fogvatartottak nagy része inkább letölti teljes büntetését, mintsem hogy a büntetés teljes kitöltése előtt néhány hónappal korábban szabaduljon annak fejében, hogy egészen tíz évig terjedő időtartamban egy sor szigorú feltételt kelljen megtartania. Márpedig „a büntetésüket teljesen kitöltő elítéltek számának növekedésével, a börtönből ténylegesen társadalmi beilleszkedési terv nélkül, külső támogatás nélkül, az igazságügyi hatóságok ellenőrzése nélkül, és a külvilág nehézségeivel való megküzdéshez elégséges források nélkül, hosszú elszigeteltség és deszocializáció után szabaduló személyek száma az, amely igazán nő”¹².

A bűnismétlő elítélteknek büntetésük kétharmadát kell kitölteniük, mielőtt feltételes szabadon bocsátásra igényt tarthatnának. A gyakorlat azonban azt mutatja, hogy főszbályként csak akkor részesülnek abban, miután büntetésük háromnegyedét kitöltötték.

Az új rendelkezések kimondják, hogy a visszaesőként harminc év fegyházbüntetésre ítélt személynek huszonhárom évet kell fogva tartásban töltenie, mielőtt jogosulttá válik a feltételes szabadon bocsátásra. Felmerül tehát a kérdés, hogy milyen reális esélyei vannak a társadalmi beilleszkedésre az olyan személynek, aki harminc éven át deszocializálódott.

A börtönök túlszűfoltóságának problémája Belgiumban nem új keletű, és számtalanszor bírálta a Kínzás, az embertelen vagy megalázó büntetések és bánásmód megelőzésére létrejött európai bizottság (CPT).

A 2012. április 23–27. közötti látogatásról, a 76. bekezdés tartalmazza (www.cpt.coe.int): „A börtönök zsűfoltósága nem csupán méltatlan fogva tartási körülményekkel jár, ahol erőszakkal keveredik a fogva tartás promiszkuitása, de bizonyos alapjogaiktól is megfosztja a fogvatartottakat. Ezen kívül a börtönök túlszűfoltósága jelentősen akadályozza a büntetés hatékonyságát és a bűnismétlés megelőzését. A börtönlét romboló hatásai jelentősen megnöttek, és a szabadulásra, valamint a társadalomba való újbóli beilleszkedésre történő felkészülés súlyosan veszélybe került. A felügyelők és a büntetés-végrehajtási személyzet megfigyelő munkája általában bajban van, az egészségügyi ellátásokhoz és kezelésekhöz jutást is érinti, de minden másfajta tevékenységet is (munkáltatás, képzés, sport, kultúra), a külvilággal való kapcsolattartásról nem is beszélve. A börtönök túlszűfoltóságának megelőzése tehát része az alapjogokat tiszteletben tartó büntetőjogi büntetés, és a hatékony szankcionálás kettős céljának.”

A túlszűfoltóság ugyanis az egész büntetés-végrehajtási rendszer teljes leblokkolását is magával hozza. A belső pszicho-szociális szolgálatok ismét abba a helyzetbe kerültek, hogy nem képesek kezelni a jelentéseknek azt a tömegét, amelyeket el kell készíten-

¹¹ Az Európa Tanács Miniszteri Bizottságának (2003) 22. ajánlása a Tagállamokhoz a feltételes szabadon bocsátásról, elfogadta 2003. szeptember 24-én, 17. pont.

¹² C. HOFFMANN: „*Le tribunal de l'application des peines: enjeux et perspectives*”/”A büntetés-végrehajtási bíróság: téték és kilátások”. Limal, Anthemis, 2013. 206.p.

niük; az elégséges személyi állomány hiánya akadályozza a külső szociális szolgálatokat abban, hogy találkozzanak az elítéltekkel, akik nem jutnak már megkezdett pszichológiai gondozás folytatásához, vagy szociális életvezetési irányításhoz, ami képzéshez, vagy munkahelyhez juttathatná őket.

Egy 2011-ben elvégzett kutatás kimutatta, hogy a teljes idővel szabadult elítéltek ismételt elítélésének veszélye 1,6-szor nagyobb, mint azoké, akik feltételes szabadon bocsátásban részesültek; az ismételt szabadságvesztésre ítélet veszélye kétszer nagyobb.¹³

A feltételes szabadon bocsátást illetően az igazságszolgáltatás és a büntetés-végrehajtás összes szereplője egyöntetűen elismeri hatékonyságát a bűnismétlési mutató csökkentésében.

Két fejlemény mutatja, hogy egyébként a belga büntetés-végrehajtási jog, valamint a büntető anyagi jog a nyomon követhetőség irányába indult el: ez a két fejlemény az elektronikus felügyelet alkalmazási eseteinek megsokszorozódását és a büntetések bővítését hozza magával.

Az 1997-ben még kísérletként indult elektronikus felügyelet 2011. óta igénybe vételét használatainak fejlődése és diverzifikálása jellemzi.¹⁴ Jelenleg három környezetben alkalmazzák:

- a vizsgálati fogság végrehajtási módozataként,
- a három év, vagy annál rövidebb idejű büntetések végrehajtási módozataként,
- a három évnél hosszabb büntetések végrehajtási módozataként.

Az elektronikus felügyelet önálló büntetéssé tételére vonatkozó törvényjavaslat vizsgálata most van folyamatban.

A használatoknak ez a bővülése szükségszerűen az elektronikus felügyelet alá helyezett személyek számának növekedésével jár. 2004. március 1-jén 278 elítélt volt elektronikus felügyelet alá helyezve. Ez a szám 4 év alatt négyszeresére emelkedett, és 928-ra nőtt 2010. március 1-jére.¹⁵ 2014. január 21-én az aktív elektronikus felügyelet alatt lévő összes népesség száma 1.686 elítéltre emelkedett, amely számhoz hozzá kell adni azt a 2.122 elítéltet is, akiknek az elektronikus felügyeletre várva, büntetésük végrehajtását felfüggesztették. Összesen nem kevesebb, mint 3.808 személyt érint.

Az elektronikus felügyelet alatti vizsgálati fogsághoz ugyanazok a jogok társulnak, mint a büntetés-végrehajtási környezetben végrehajtott előzetes letartóztatással járók (egy nap elektronikus felügyelet alatti vizsgálati fogság = egy nap fogva tartás).

Az engedélyezett tartózkodási hely elhagyások a következők: a bírósági eljárás keretében szükséges eltávozások, ide értve a rendőrségre járást is; sürgős orvosi ellátás céljából történő eltávozások, és vis major miatti eltávozások.

A törvényjavaslat az elektronikus felügyelet előnyeit a következőképpen emeli ki:

¹³ A.KENSEY ÉS A. BENAUDA: „*Les risques de récidive des sortans de prison. Une nouvelle évaluation*” / „A börtönből szabadulók bűnismétlési kockázatai”, Cahiers d'études pénitentiaires et criminologiques/Büntetés-végrehajtási és kriminológiai tanulmányok füzetek. 2011. május, www.justice.gouv.fr.

¹⁴ M.-S. DEVRESSE ÉS D. KAMINSKI: „*Surveillance électronique des justiciables, sur le métier cent fois l'ouvrage*” / „Az igazságszolgáltatás látókörébe kerültek elektronikus felügyelete, a gyakorlat teszi a mestert”. A. D.L. 2013/2. 227. p.

¹⁵ A. MOUTON: „*Vers une diversification des usages de la surveillance électronique?*” / „Az elektronikus felügyelet alkalmazásainak diverzifikálása felé? J.D.J. 311. szám 2012. 1. szám. 227. p.

A 2011. január 17-i belga törvényjavaslat szerint az elítélt személy hollétét továbbra is ellenőrzik; az elítélt megtartja kapcsolatát a családjával, és elkerülhetők a börtönbüntetés deszocializáló hatásai. A végrehajtási módozatokban még az is elképzelhető, hogy az elítélt tovább dolgozzon, kártalanítsa a sértetteket, és megtérítse a károkat.

A Büntető Törvénykönyv módosítását célozza a szankcióknak az elektronikus felügyelettel való kiegészítése, a szabadságvesztés és a közérdekű munka büntetés mellett.

Nem lehetne kiszabni, ha a cselekményt kiskorúak sérelmére, vagy kiskorúak segítségével követték el.

A bíróság csak akkor szabhatja ki, ha a terhelt vagy képviselője a tárgyaláson jelen van, vagy személyesen, vagy ügyvédje révén hozzájárulását adta.

Az önálló elektronikus felügyelet büntetést a pártfogó felügyeleti bizottság ellenőrzi, az igazságügyi hivatalok munkatársa által készített jelentések alapján. Az elektronikus felügyelet teljes, vagy részleges végre nem hajtása esetén a bizottság beidézi az elítéltet, és adott esetben rövid, vagy indokolással ellátott jelentést készít helyettesítő büntetés alkalmazásáról. Ezt a jelentést végül megküldik az ügyésznek, aki dönt az elítélő határozatban rendelt helyettesítő büntetés végrehajtásának foganatba vételéről.

A belga Nemzeti Kriminalisztikai és Kriminológiai Intézet készített áttekintő tanulmányt az elektronikus felügyelet témájáról. Eszerint az elektronikusan felügyelt lakóhely-kijelölési rendszer elfogadása költséges technikai berendezések választását és személytelen ellenőrzési formákat jelent, és nem emberi vonatkozású befektetéseket. A büntetőpolitikai szolgálat úgy véli, hogy az elektronikusan felügyelt lakóhely-kijelölés több alapvető akadályba is ütközik: veszélyezteti az emberi méltóság és a magánélet védelmének bizonyos mellőzhetetlen követelményeit (növekvő társadalmi ellenőrzés olyan intézkedések bevezetésével, amelyek a magánéletbe való beavatkozás veszélyét hordozzák).

Előnye a büntetés-végrehajtásban lévő népesség számának csökkentése, az elítélt kapcsolata nem szakad meg a környezetével, a bűnisméltási mutató jelentős csökkenése.

Az elektronikus felügyeletnek ugyanakkor káros pszichológiai hatásai is lehetnek, mert az egész család de facto arra van ítélve, hogy együtt éljen valakivel, aki nem mehet el otthonról, még csak nem is vásárolhat, és aki olykor rendkívül frusztrált. Úgy látszik, hogy ezek a tényezők fokozzák a családra nehezedő nyomást, és családi viszályokat szítanak. Ebből a társadalmi környezet romlása ered, amelyben az elítélt él, és végső soron a bűnisméltés veszélyének növekedése is. Bőségesen vannak a szabadságvesztés büntetéseknek olyan alternatívái, amelyek már bizonyítottak, különösen a közérdekű munkavégzés, a büntetőjogi közvetítés (mediáció), és a feltételes szabadon bocsátás. A döntő kérdés itt az, hogy vajon az elektronikus felügyelet megfelelő és hatékony intézkedés-e a polgár biztonsága és a bűnelkövető társadalomba való újbóli beilleszkedése szempontjából. A gyakorlatban az elektronikus felügyelet ezen kívül általában egyszerű ellenőrzésre korlátozódik, bármilyen aktív és önkéntes együttműködés bűnelkövetőtől való elvárása nélkül, és felveti a módszer hatékonyságának kérdését a bűnelkövető magatartására gyakorolt hatását, vagy a kriminogén elemek kiküszöbölését illetően. Egyenlőtlen-séget is szül. Azok, akik tágas és kényelmes otthonokban élnek, kedvezőbb helyzetben vannak. Sőt, ez az intézkedés a hajléktalanokra nem is alkalmazható. Következésképpen, a tanulmány óva int az elektronikus felügyeleti rendszer elsietett bevezetésétől. Ez

a rendszer hangsúlyozhatja a büntető igazságszolgáltatási rendszer szívóhatását, és erősítheti a repressziót.

Az elektronikus felügyelet „ígéretei” – vagyis a technológiai hatékonyság és a költségcsökkentés (egy napi elektronikus felügyelet körülbelül 8,5 euróba kerül, a börtön mintegy 135 eurójával szemben), a büntetés-végrehajtás túlszűfoltóságának csökkenése és a büntetés „humanizálása” – szemben állnak a megfontolt javaslatokkal. „Napjainkban, amikor oly nagy jelentőséget tulajdonítunk a szabadságnak, az emberi jogok maradéktalan érvényesülésének, különös gondossággal, körültekintéssel kell eljárunk a személyi szabadság elvonásakor.”¹⁶

A folyamatosan növekvő börtönnépesség ellenére az elektronikus felügyelet intézkedés igénybevételének erősödése nem kérdőjelezhető meg.

Bár tagadhatatlan, hogy az elektronikus felügyelet segít elkerülni a rövid szabadságvesztés büntetések számos hátrányát, és számos tanulmány kimutatta, hogy az intézkedés képes csökkenteni a bűnismérlést, meg kell állapítanunk, hogy az elektronikus felügyeletről nem készült egyetlen mélyreható értékelés sem, és egyáltalában nem kaptunk választ az alábbi kérdésekre, amelyeket felvet:

- a meghatározott időbeosztás szigorú megtartásának követelménye nem számol a mindennapi élet különféle váratlan eseményeivel (késés a tömegközlekedésben stb.), és nagyon nehezen igazítható számos szakmai tevékenységhez (önálló vállalkozók, építőipari szektor, vagy vendéglátóipar), olyannyira, hogy végeredményben erős szorongás forrása lehet az elítélt számára;
- a szigorú időbeosztás tiszteletben tartása is az elítélt társadalmi kapcsolatainak elvesztéséhez vezethet, amennyiben arra kényszerül, hogy lemondja a társadalmi élettel járó meghívásokat (vacsora a munkatársakkal, családi ünnepek, stb.), még akkor is, ha nyilvánvaló, hogy egyértelműen kevésbé deszocializáló, mint a börtön;
- az elektronikus felügyeletnek lehetővé kell tennie többek között, hogy az elítélt kereső tevékenységet folytasson. Megjegyzendő azonban, hogy számos elítélt számára súlyos terhet jelent, hogy bevallja munkaadójának, hogy ilyen intézkedés hatálya alatt áll. Mégsem lehet azonban eltitkolnia;
- az intézkedés rendkívül tolakodó jellege az elítélt és hozzátartozói életébe;
- az intézkedés által keltett feszültség, anélkül azonban, hogy megengedné a fogvatartott „lazítását”, mert nem mehet ki, hogy „tegyen egy kört a háztömb körül”, és „kiengedje a feszültséget”;
- igazolások megszerzése az elítélt minden egyes tevékenységéhez. Ebben a megközelítésben ugyanis sportklubba, esti tanfolyamra, vagy kórusba való beiratkozás nem elég, mert nem bizonyítja az egyes tevékenységekben való aktív részvételt;
- az elektronikus felügyeletet a börtönnél „olcsóbb”-ként mutatják be, nincsenek azonban egyértelmű számadatok. Egyébként, még ha rendelkezésre állnának is ilyen statisztikák, nem vennék figyelembe az intézkedés megkezdése miatt keletkezett laterális költségeket, továbbá az ismételt büntetés-végrehajtási intézetbe vétel kiadásait;

¹⁶ VISNYEINÉ JUHÁSZ ZSUZSANNA: *Gondolatok az előzetesről. Hónapok helyett napok?* Börtönügyi Szemle. 1997/3. szám 27. p.

- az elektronikus felügyelet felszerelése (a doboz és a karperec ára 4.800 euró), nem tulajdona az Elektronikus Felügyelet Nemzeti Központjának, azokat magáncégektől bérlik.
- A pontos időbeosztás előírása, és az elítélt arra kötelezése, hogy minden időbeosztás-változtatásához igazolásokat mutasson be, „inkább akadály, mint ugródeszka a társadalomba való újbóli beilleszkedéshez”.

Az elektronikus felügyeletről szóló vita úgy tűnik, lebénult, egyrészt „a műszaki tárgy iránti csodálat” miatt, másrészt pedig azért, mert az elektronikus felügyelettel módszeresen „a börtönnel való összehasonlítási viszonyban” foglalkoznak, ezért tehát irgalmasabbnak, enyhébbnek tekintik, ami lehetővé teszi azoknak a hátrányoknak a figyelmen kívül hagyását, amelyekkel mégis együtt jár.¹⁷

Megállapították, hogy az elektronikus felügyelet nem váltotta be ígéreteit a börtön népesség csökkentésében, amely folyamatosan növekszik (supra). Vannak, akik arra a veszélyre mutatnak rá, hogy az intézkedés része a büntetőjog-fogalom alatt ismert kiterjesztés jelenségének: olyan személyekre is alkalmazható lenne, akik jelenleg semmiféle ellenőrzés alatt sem állnak, és akikre viszont pénzbüntetés lenne kiszabható, a végrehajtás felfüggesztése, vagy próbára bocsátás intézkedése lenne alkalmazható.

A büntetőjogi háló ilyen irányú kiterjesztése különféle módzatok szerint nyilvánulhat meg:

- a rövid idejű szabadságvesztés büntetések végrehajtását fogamatba veszik, utána pedig elektronikus felügyeleti intézkedés felé orientálják: az elektronikus felügyelet ennél fogva lehetővé teszi azoknak a büntetéseknek a végrehajtását is, amelyeket helyhiány miatt nem hajtanának végre;
- a tapasztalat azt mutatja: egyes próbára bocsátási bizottságok mindinkább hajlanak arra, hogy módszeresen szabadságvesztés másodlagos büntetést kérjenek a közérdekű munka büntetés teljes, vagy részleges végre nem hajtása helyett, az érintett pedig nem vonul börtönbe, hanem elektronikus felügyelet alá fogják helyezni;
- a büntetés-végrehajtási bíróság megköveteli, hogy az elítélt feltételes szabadon bocsátásban részesítése előtt elektronikus felügyelet átmeneti intézkedést töltsön: következménye a büntetőjogi háló kiterjesztése, mert emiatt késik, vagy akár megtagadásra is kerül a feltételes szabadon bocsátás azokban az esetekben, amelyekben az elektronikus felügyelet végrehajtása problémás lenne, noha a két eszköz teljesen különböző logikákon nyugszik.

Tagadhatatlan viszont, hogy az elektronikus felügyelet lehetőséget ad társadalmunk nyomomkövethetőség-igényének kielégítésére, állandó ellenőrzés alatt tartva a bűnelkövetők egy részét.

A rövid idejű büntetések állítólagos „végre nem hajtása”, vagy az elektronikus felügyelet alkalmazása a három év, vagy annál rövidebb büntetések végrehajtása végett, nem hozta meg a börtönök kiürítésének várt eredményét, sőt, ellenkezőleg.

¹⁷ M. S. DEVRESSE: „La surveillance électronique provoque un brouillage des pistes dans la dynamique de contrôle”/”Az elektronikus felügyelet eltünteti a nyomokat az ellenőrzés dinamikájában”. J.D.J. 311. szám. 2012. 1. 23. p.

Jogos kétségeink lehetnek azt illetően, hogy a rendszer „dehumanizálása” elősegíti az elítéltek deklasszáldását (társadalomból való kiszorulását). Míg az olyan intézkedések, mint például a feltételes szabadon bocsátás, az önálló közérdekű munkavégzésre kötelezés, a felfüggesztés, a próbára bocsátás társadalmi befektetéseket igényel az elkövető rehabilitációjába különféle közreműködők révén, az elítéltnak felügyelet alatti, egyszerű „kikapcsolása” magára hagyja problémáival.

A büntetés célját tekintve most már senki sem kételkedik abban, hogy a büntetés végső céljának az elítéltnak abba a társadalomba való újbóli beilleszkedésének kell lennie, amelynek tagadhatatlanul részét képezi.

A büntetőjogi rendszereknek szembesíteniük kell állampolgáraikat saját felelősségükkel. Egyetlen büntetőjogi szankció, büntetés-végrehajtási jogi intézmény sem nélkülözheti a humanizációt, hogy ő van az emberért és nem fordítva.

LIANE WÖRNER*

Der Strafgrund des Versuchs als ex ante modifizierte Eindruckstheorie

Um den im deutschen Strafrecht im Allgemeinen Teil des Strafgesetzbuchs vertypen strafbaren Versuch reihen sich ebenso wie in vielen anderen Strafrechtsordnungen¹ verschiedene theoretische Begründungsmuster, die Versuchstheorien. „Das Spektrum der möglichen Annäherungsweisen [ist] determiniert von staatstheoretischen Implikationen sowie von den rechtsphilosophischen und kriminalpolitischen Hintergründen. [...] Einer obrigkeitsstaatlich-autoritären Auffassung entspricht tendenziell eher ein subjektives, einer liberalen Rechts- und Staatsauffassung beziehungsweise rechtsstaatlichen Denkweise eher ein auf die Gefährlichkeit der Tat abstellendes objektives Versuchsrecht“, lautet die rechtsvergleichende These Schuberts.² Wer sich bei der Strafbegründung subjektiven Tendenzen hingibt, stellt also eher auf ein Willensstrafrecht ab und verhält sich als Staat autoritär.³ Wenn die in der deutschen Literatur vorherrschende sog. Eindruckstheorie zur Begründung der Versuchsstrafbarkeit maßgeblich auf subjektive Begründungsmuster zurückgreift und ihnen nur „ergänzend [die] sozialpsychologische Wirkung“ des Eindrucks von der Tat beisteht,⁴ muss sie sich damit den Vorwurf eines Willens- bzw. Täterstrafrechts gefallen lassen. Ihr Hauptanliegen war es, einer zu weit ge-

* Privatdozentin Dr. habil. Liane Wörner, LL.M., Justus-Liebig-Universität Gießen / Universität Leipzig

¹ Dazu JESCHECK, HANS-HEINRICH: *Versuch und Rücktritt bei Beteiligung mehrerer Personen an der Straftat*. ZStW 99 (1987), S. 111., S. 115.; CORNILS, KARIN: *Die Strafbarkeit des Versuchs im dänischen Recht*. ZStW 121 (2009), S. 773., S. 778.; JUNG, HEIKE: *Zur Strafbarkeit des untauglichen Versuchs – ein Zwischenruf aus rechtsvergleichender Sicht*. ZStW 2005, 937. ff.

² SCHUBERT, KATRIN: *Der Versuch – Überlegungen zur Rechtsvergleichung und Harmonisierung*. Berlin, 2005. 38. f.

³ Grundlegend schon KRACHT, H.: *Die Entwicklung des strafrechtlichen Versuchsbegriffs in der deutschen Gesetzgebung seit Mitte des 18. Jahrhunderts*. Würzburg, 1978. S. 146. So auch die Kritik bei ZACZYK, RAINER: *Das Unrecht der versuchten Tat*. Berlin, 1989.; JAKOBS, GÜNTHER: *Kriminalisierung im Vorfeld einer Rechts-gutsverletzung*. ZStW 97 (1985), S. 751., S. 752.; SPENDEL, GÜNTHER: *Kritik der subjektiven Versuchstheorie*. NJW 1965, S. 1881.; HIRSCH, HANS JOACHIM: *Zur Behandlung des ungefährlichen „Versuchs“ de lege lata und de lege ferenda*. In: Triffterer, Otto et. al.: *Gedächtnisschrift für Theo Vogler*. Heidelberg, 2004. S. 31.; BOTTKE, WINFRIED: *Untauglicher Versuch und freiwilliger Rücktritt*. In: Roxin, Claus et. al.: *50 Jahre Bundesgerichtshof Band IV Strafrecht, Strafprozessrecht*. München, 2000. S. 135.; Mehr Objektivität fordern auch JUNG 2005, S. 951., und ROXIN, CLAUD: *Zur Strafbarkeit des untauglichen Versuchs*. In: Müller-Dietz, Heinz et. al.: *Festschrift für Heike Jung zum 65. Geburtstag*. Baden-Baden, 2007. S. 829., S. 830.

⁴ Zutreffend ESER, ALBIN – BOSCH, NIKOLAUS: *Vor § 22 StGB*. In: Schönke, Adolf – Schröder, Horst, *Kommentar zum Strafgesetzbuch*. 29. Aufl. München, 2014. Vor § 22 Rn. 22.

henden Vorverlagerung mit dem Abstellen allein auf die „Betätigung des verbrecherischen Willens“⁵ gerade zu entkommen. Wird aber der Strafzweckgedanke hier in der „Auflehnung gegen die rechtlich geschützte Ordnung“⁶ mittels eines mit der Versuchshandlung hinterlassenen rechtzerschütternden Eindrucks in der Allgemeinheit⁷ das Mittel zum Zweck,⁸ dann trifft der Vorwurf, dies begünstige ein Täterstrafrecht, insbesondere wenn ein bestimmter Strafzweckgedanke überproportionalisiert wird. *Weigend* bezeichnete die Eindruckstheorie deshalb schon 1989 als nur „noch vorherrschend“.⁹ Eser will sie nur „in Ermangelung bislang Besseren“ anwenden.¹⁰ Roxin versucht dem durch größere Objektivierung zu entkommen.¹¹ Die Frage nach dem Strafgrund des Versuchs wird zum „probaten Testfall“¹² rechtsstaatlichen Strafs.¹³

So in etwa verlief mein erstes wissenschaftliches Gespräch mit dem verehrten Jubilar im Frühjahr des Jahres 2006 während meines ersten Aufenthaltes an der Universität Szeged. Bei Fischsuppe und Wein in einem kleinen Lokal in Szeged waren wir ausgehend von einer Diskussion zur Rücktrittsmöglichkeit trotz Fehlschlags schnell beim Strafgrund des Versuchs angekommen. Fasziniert von den unterschiedlichen Herangehensweisen an das Versuchsstrafrecht ließen mich die aufgeworfenen Fragen strafrechtsvergleichend nicht mehr los.¹⁴ Weitere Überlegungen zur Neuordnung des Strafgrunds im deutschen Strafrecht traten bald hinzu. Nicht nur hat *Ferenc Nagy* diese in seiner ihm eigenen Art des präzisen Nachfragens mitverursacht, er hat vor allem meinen weiteren wissenschaftlichen Weg in den folgenden Jahren aufmerksam begleitet und stets gefördert. Die Fortführung jenes ersten gemeinsamen wissenschaftlichen Gesprächs möchte ich deshalb hier zum Gegenstand meiner Ausführungen machen in der Hoffnung, dass sie auf fruchtbaren ungarischen Boden fallen, und in der Vorfreude auf die Fortsetzung unserer Gespräche.

⁵ So die subjektiven Versuchstheorien nach konstanter Entwicklung in der Rechtsprechung (vgl. nur RGSt 1, 439., 440.).

⁶ BGHSt 40., 299., 302.

⁷ Zusammenfassend ESER-BOSCH 2014, Rn. 17, 22 mwN.

⁸ WEIGEND, THOMAS: *Die Entwicklung der deutschen Versuchslehre*. In: Hirsch, Hans Joachim – Weigend, Thomas (Hrsg.): *Strafrecht und Kriminalpolitik in Japan und Deutschland*. Berlin, 1989. S. 113., S. 128.

⁹ WEIGEND 1989, S. 113., S. 121.

¹⁰ ESER-BOSCH 2014, 22 Rn. 22, will sie nur „in Ermangelung bislang Besseren“ anwenden.

¹¹ ROXIN 2007, S. 841., passim.

¹² So die Formulierung JUNG 2005, S. 938. zur „Strafbarkeit des Versuchs“.

¹³ Hinzu treten Herausforderungen aufgrund von Internationalisierungen und Rechtsharmonisierungen, die gerade für das Versuchsstrafrecht mit Fragen der zulässigen Vorverlagerung verbunden sind, vgl. nur: HEFENDEHL, ROLAND: *Über die Pönalisierung des Neutralen – zur Sicherheit*. In: Ders. (Hrsg.): *Grenzenlose Vorverlagerung des Strafrechts?* Berlin, 2010. S. 89. ff.; SINN, ARNDT: *Vorverlagerung der Strafbarkeit – Begriff, Ursachen und Regelungstechniken*. In: Sinn, Arndt et al.: *Grenzen der Vorverlagerung der Strafbarkeit in einem Tatstrafrecht – Eine rechtsvergleichende Analyse am Beispiel des deutschen und ungarischen Strafrechts*. Göttingen, 2011. S. 13. ff.

¹⁴ Zu Vorüberlegungen: WÖRNER, LIANE, *Punishing the Attempt of a Crime Respecting Traditional Penal Theories and Dogmatics*. In: He, Bingson et al.: *New Philosophy of Crime and Punishment in the Era of Globalization*. Part II. Beijing, 2011. S. 21. ff. [in Chinese, Part I. S. 609.]; DIES.: *Die deutsche Versuchsdogmatik – eine Frage der Vorverlagerung der Strafbarkeit im Strafrecht?* In: Sinn, Arndt et al.: *Grenzen der Vorverlagerung der Strafbarkeit in einem Tatstrafrecht – Eine rechtsvergleichende Analyse am Beispiel des deutschen und ungarischen Strafrechts*. Göttingen, 2011. S. 135. ff.; DIES. – SZOMORA, ZSOLT: *Deutsche und ungarische Versuchsdogmatik als Frage der Vorverlagerung von Strafbarkeit – Rechtsvergleichende Beobachtungen*. S. 177.; DIES. – SÖZÜER, ADEM: *Der unbeeendete Versuch – eine systematische Verortung*. In: Gropp, Walter et al.: *Die Entwicklung von Rechtssystemen in ihrer gesellschaftlichen Verankerung*. Baden-Baden, 2014. S. 363. ff.

I. Hinführung

Zur „Orientierung in der unübersichtlichen begrifflichen Landschaft“¹⁵ zwischen Straftheorien, Versuchstheorien, Strafgrund des Versuchs und Strafbegriff basieren meine nachfolgenden Überlegungen auf dem Verständnis eines Strafrechts, das weder umfassend an der Kriminalpolitik ausgerichtet¹⁶ noch allein von strafrechtlicher Gesetzmäßigkeit und Strafrechtsdogmatik bestimmt ist.¹⁷ Ausgehend von Roxins 1970 aufgestellten Grundanforderungen der „begrifflichen Ordnung und Klarheit“, des „Wirklichkeitsbezugs“ und der „Orientierung an kriminalpolitischen Zwecksetzungen“¹⁸ wird das Strafrecht in der pluralistischen Gesellschaft vielmehr gleichermaßen von Kriminalpolitik, Rechtskultur¹⁹ und Strafrechtsdogmatik²⁰ bestimmt.

Dass darin bei Ausbleiben des Deliktserfolgs auch der Versuch einer Straftat strafrechtlich zu ahnden ist, ist im deutschen Strafrecht nicht selbstverständlich, sondern bedarf eigens der Begründung.²¹ Dass und wann eine strafrechtliche Sanktion auch bei Ausbleiben des Erfolgsunrechts erforderlich ist, wird dabei unterschiedlich begründet (B.). Für die Strafbegründung entscheidend wird die Ausgestaltung der Strafbarkeit sog. untauglicher Versuche im Strafrecht (C.). In deren Ergebnis gilt es den Strafgrund für den Versuch – bei Ausbleiben des Erfolgsunrechts – ex ante zu modifizieren (D.). Rückanbin-

¹⁵ NAUCKE, WOLFGANG: *Strafrecht – Eine Einführung*, 10. Aufl. Neuwied, 2002. § 7 Rn. S. 169., S. 272.

¹⁶ So BINDING, KARL: *Grundriß des deutschen Strafrechts*. 7. Aufl. Leipzig, 1907. § 92, S. 226., S. 235.; DERS., *Die Normen und ihre Übertretung*. Band I. 4. Aufl., Leipzig, 1922. S. 19. (mit entsprechender Auswirkung auch auf seinen Rechtsgutsbegriff, dazu S. 353.).

¹⁷ Deutlich NAUCKE, WOLFGANG: *Die Aushöhlung der strafrechtlichen Gesetzmäßigkeit durch den relativistischen, politisch aufgeladenen strafrechtlichen Rechtspositivismus*. In: Ders. (Hrsg.): *Gesetzmäßigkeit und Kriminalpolitik*. Frankfurt a.M., 1999. S. 256. (rechtshistorisch: S. 260.); vgl. auch ROXIN, CLAUDIUS: *Kriminalpolitik und Strafrechtssystem*. 2. Aufl. 1973. S. 1.; maßgeblich v. LISZT, FRANZ: *Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge*. Band 1: 1875–1891, Berlin, 1905. S. 212.

¹⁸ ROXIN 1973, S. 14. (unter VI.).

¹⁹ Zur Kulturbezogenheit als notwendiges Element vgl. HILGENDORF, ERIC: *Strafrecht und Interkulturalität*. JZ 2009, S. 139., S. 140.; rechtsvergleichend BECK, SUSANNE: *Strafrecht im interkulturellen Dialog*, In: Beck, Susanne et.al.: *Strafrechtsvergleichung als Problem und Lösung*. Baden-Baden, 2011. S. 65. NAUCKE 1999, S. 259. bezeichnet das Strafrecht als „kunstvolles Kulturgut“. Rechtskulturbezogenheit des Strafrechts identifiziert die strafrechtlich schutzwürdigen Werte in der pluralistischen Gesellschaft in Abhängigkeit von der geltenden sozialen Werteordnung. Die notwendige Rückanbindung an die geltende Werteordnung bereitet dabei einer allein dogmatisch ausgerichteten Rechtsgutstheorie Schwierigkeiten, soweit sie durch jeweilige Anpassung ihre systemkritische Repräsentanz verliere, so richtig SWOBODA, SABINE: *Die Lehre vom Rechtsgut und ihre Alternativen*. ZStW 122 (2010), S. 24., S. 35.; FRISCH, WOLFGANG: *Rechtsgut, Recht, Deliktsstruktur und Zurechnung im Rahmen der Legitimation staatlichen Strafens*. In: Hefendehl, Roland et.al.: *Die Rechtsgutstheorie*. Baden-Baden, 2003. S. 215., S. 219. Doch betrifft diese Kritik eben die Rechtsgutstheorie und nicht das Strafrecht als „Spiegel [...] gesellschaftlicher Wertvorstellungen“ (GROPP, WALTER: *Strafrecht Allgemeiner Teil*. 4. Aufl., Berlin, 2005. § 1 Rn. 150) und seine konstituierenden Elemente.

²⁰ Vgl. dazu BOTTKE 2000, S. 135. ff.; SCHILD, WOLFGANG: *Strafbegriff und Grundgesetz*. In: Eser, Albin et.al., *Festschrift für Theodor Lenckner*. München, 1998. S. 287. ff.; SCHÜNEMANN, BERND: *Nulla poena sine lege?* Berlin, 1978.

²¹ Zum ungarischen Strafrecht dagegen fehlt diese Diskussion von vornherein, weil hier der Versuch allgemein inkriminiert ist, siehe SZOMORA, ZSOLT: *Die ungarische Versuchsdogmatik – eine Frage der Vorverlagerung der Strafbarkeit im Strafrecht?* In: Sinn, Arndt et.al.: *Grenzen der Vorverlagerung der Strafbarkeit in einem Tatstrafrecht – Eine rechtsvergleichende Analyse am Beispiel des deutschen und ungarischen Strafrechts*. Göttingen, 2011. S. 155., S. 157.; WÖRNER – SZOMORA 2011, S. 186.

dend ermöglicht dies Aussagen zu Straftheorie und Strafgrund des Versuchs, die Anlass zu weiteren Diskussionen sein mögen (E.).

II. Der Strafgrund des Versuchs nach den einzelnen Versuchstheorien

Ob die Strafbarkeit des Versuchs objektiv nach der Gefährlichkeit der Handlung für das Angriffsobjekt (I.) oder subjektiv nach dem Willen des Täters zur Tat (II.) zu begründen ist, war bereits in der deutschen Strafrechtswissenschaft des 19. Jahrhunderts streitig.²² Der Gesetzgeber selbst hielt sich zurück. Der Wortlaut des § 43 StGB a.F. knüpfte an den „Anfang der Ausführung“ und enthielt sich einer Aussage über die Strafbarkeit des untauglichen Versuchs.²³ Allein auf die (objektive) Gefährlichkeit der Handlung abhebende Ansätze gelten allerdings seit der Gesetzesänderung 1969 in §§ 22, 23 StGB – und mit ausdrücklicher Erwähnung auch des untauglichen Versuchs – als mit dem Gesetz nicht weiter vereinbar. Gemischt objektiv-subjektive Ansätze (II.3.) traten seither verstärkt hervor.

1. Objektive Versuchstheorien

Die deutsche Strafrechtswissenschaft räumte zunächst den objektiven Versuchstheorien den Vorrang ein.²⁴ Der Strafgrund liegt danach in der mit der Versuchshandlung dem tatbestandlichen Angriffsobjekt beigebrachten Gefährdung.²⁵ In der „Lehre vom Mangel am Tatbestand“²⁶ wird man eine „Spielart“ jener objektiven Theorien erblicken dürfen. Sie gilt heute als allgemein verfehlt,²⁷ weil sie durch Ausschluss des Versuchs bei anderen (neben dem Erfolg) vom Tatbestand vorausgesetzten Merkmalen die rechtliche

²² Zu einem Überblick über die Diskussion im 19. Jhd. FRANK, REINHARD: *Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich*. 18. Aufl. Tübingen, 1931. § 43 Anm. III.; zusammenfassend HILLENKAMP, THOMAS: *Zur „Vorstellung von der Tat“ im Tatbestand des Versuchs*. In: Schünemann, Bernd et. al.: Festschrift für Claus Roxin zum 70. Geburtstag. Berlin, 2001. S. 689., S. 690.

²³ So auch HILLENKAMP 2001, S. 691. In der fehlenden Aussage über die Strafbarkeit des untauglichen Versuchs eine Bevorzugung der objektiven Theorien sahen: VON BAR, LUDWIG: *Gesetz und Schuld im Strafrecht*. Band II. Berlin, 1907. S. 505.; idS auch ALBRECHT, PETER: *Der untaugliche Versuch*. Basel, 1973. S. 8. ff., WEIGEND 1989, S. 115.

²⁴ Nach V. FEUERBACH, PAUL JOHANN ANSELM: *Lehrbuch des gemeinen in Deutschland gültigen peinlichen Rechts*. 4. Aufl., Gießen, 1808. § 42, S. 42. ff.; auch V. LISZT, FRANZ: *Lehrbuch des Deutschen Strafrechts*. 3. Aufl., Berlin, 1888. § 44, S. 191.; V. HIPPEL, ROLAND: *Deutsches Strafrecht*. Bd. 2, Berlin, 1930. § 20, S. 405.; dazu ZACZYK, RAINER: § 22 StGB. In: Kindhäuser, Urs et. al.: *Strafgesetzbuch Kommentar*. Band 1. 5. Aufl., Baden-Baden, 2017. ZACZYK: NK-StGB, § 22 Rn. 9; WEIGEND 1989, S. 113.; HIRSCH 2004, S. 31. f.; DERS., *Untauglicher Versuch und Tatstrafrecht*. In: Schünemann, Bernd et. al.: Festschrift für Claus Roxin zum 70. Geburtstag. Berlin, 2001. S. 711., S. 712.; zu Differenzierungen zum Beginn der Ausführung vgl. JESCHECK, HANS HEINRICH – WEIGEND, THOMAS: *Strafrecht Allgemeiner Teil*. 5. Aufl., Berlin, 1996. S. 512.f.; JAKOBS, GÜNTHER: *Strafrecht, Allgemeiner Teil*. 2. Aufl. Berlin, 1991. § 25 Rn. 13. ff.; GROPP 2005, 9/46. f., S. 86. ff.; HAAS, VOLKER: *Zum Rechtsgrund von Versuch und Rücktritt*. ZStW 2011, S. 226., S. 227. Als „rechtsstaatlich liberal“ bezeichnet dies SCHUBERT 2005, S. 38. f.

²⁵ WEIGEND 1989, S. 113.

²⁶ Siehe V. LISZT, FRANZ – SCHMIDT, EBERHARD: *Lehrbuch des deutschen Strafrechts*. Band I. 26. Aufl., Berlin, 1932. S. 298. ff.

²⁷ ESER-BOSCH 2014, Vor § 22 Rn. 19.

Gleichwertigkeit aller Tatbestandsmerkmale missachtet.²⁸ Das Erfordernis eines tatsächlich objektiven Moments der Rechtsverletzung spricht für die objektiven Theorien.²⁹ Es ermöglicht eine klare Abgrenzung zur straflosen Vorbereitungshandlung. Handlungen, die nicht im unmittelbaren Zusammenhang mit der tatbestandsmäßigen Handlung stehen oder bei verständiger Würdigung nicht zum deliktischen Erfolg führen können, fallen aus der Ratio der Versuchsvorschriften und bleiben straflos.³⁰ Mit dem vollständigen Fehlen des subjektiven Elements wäre das Strafrechtsurteil allerdings allein von der Gefährdung abhängig, der Versuch würde zum allgemeinen Gefährdungsdelikt.³¹

Neben dem Fehlen subjektiver Verantwortlichkeit spricht entscheidend gegen die objektiven Theorien, dass auch sie nicht gegen in das Vorfeld verlagerte, dann unbestimmte Gefährdungssituationen gerüstet sind.³² Auch liegt der Vorwurf beim Versuch im „unmittelbaren Handlungsansatz“³³, ein „selbständiger Gefährdungssachverhalt“ ist weder erforderlich noch wäre er hinreichend.³⁴

2. Subjektive Versuchstheorien

Die Rechtsprechung versuchte jenen Schwierigkeiten in der Rechtspraxis bereits früh mittels einer Orientierung am Willen des Täters zur Tat zu entgehen (subjektive Ansätze).³⁵ Als Strafgrund verblieb nur noch der „betätigte verbrecherische Wille als solcher“,³⁶ denn bei rückschauender Betrachtung sei jeder Versuch in concreto ungefähr-

²⁸ WEIGEND 1989, S. 114.

²⁹ Deutlich zustimmend KÖHLER, MICHAEL: *Strafrecht Allgemeiner Teil*. Berlin, 1997. Kap. 8. S. 455.

³⁰ WEIGEND 1989, S. 113. Repräsentativ für die älteren objektiven Theorien mwN. ALBRECHT 1973, S. 6.; V. LISZT 1888, S. 137.; V. HIPPEL 1930, S. 398., S. 402., S. 403., S. 405., S. 418.

³¹ Die Bestimmung der subjektiven Verantwortlichkeit fehlt, dazu MOCCIA, SERGIO: *Die systematische Funktion der Kriminalpolitik*. In: Schünemann, Bernd et. al.: *Bausteine des europäischen Strafrechts*. Coimbra-Symposium für Claus Roxin, Köln, 1995. S. 45. mwN. Das widerspricht der aktuellen Gesetzeslage, vgl. nur ESER-BOSCH 2014, Vor § 22 Rn. 20; KÖHLER 1997, S. 8/451. Wenig aufgearbeitet ist bisher, dass die umfassenden Entwicklungen zur Dogmatik der Gefährdungsdelikte mit berücksichtigt werden müssten, vgl. nur ZIESCHANG, FRANK: *Die Gefährdungsdelikte*, Berlin, 1998.; SCHRÖDER, HORST: *Die Gefährdungsdelikte im Strafrecht*, ZStW 81 (1969), S. 7. f.; GALLAS, WILHELM, *Abstrakte und konkrete Gefährdung*. In: Lüttger, Hans et.al., *Festschrift für Ernst Heinitz*. Berlin, 1972. S. 171.; BREHM, WOLFGANG: *Zur Dogmatik des abstrakten Gefährdungsdelikts*. Tübingen, 1973.; HORN, ECKHARD: *Konkrete Gefährdungsdelikte*. Köln, 1973.; SCHÜNEMANN, BERND: *Moderne Tendenzen in der Dogmatik der Fahrlässigkeits- und Gefährdungsdelikte VI*, JA 1975, S. 787., S. 794–797.; idS auch WEIGEND 1989, S. 127.

³² So auch KÖHLER 1997, 8/455.

³³ KÖHLER 1997, 8/455. Kritisch auch SAFFERLING, CHRISTOPH: *Die Abgrenzung zwischen strafloser Vorbereitung und strafbarem Versuch im deutschen, europäischen und im Völkerstrafrecht*. ZStW 118 (2006), S. 682., S. 694. f.

³⁴ KÖHLER 1997, 8/455.

³⁵ Die fehlenden Hinweise auf subjektive Erfordernisse im Gesetzeswortlaut störten das RG nicht. Es las § 43 StGB a.F. (1871) vor dem Hintergrund des zuvor weit engeren § 31 preußStGB (1851), dazu WÖRNER, LIANE: *Der fehlgeschlagene Versuch zwischen Tatplan und Rücktrittshorizont*. Baden-Baden, 2010. S. 121.

³⁶ Vgl. nur RGSt I., 439., 441., 442.: „Daß der verbrecherische Gedanke sich in einer äußeren Handlung kundgegeben habe“, sei nur aus Gründen der „Rechtssicherheit“ zu verlangen. Ständige Rspr. bis RGSt 77, I, 2; BGH NJW 1952, 514., 515.; BGHSt 6., 302., 304.; BGH NStZ 1987, 20. Schon der sog. Radbruch'sche Entwurf zu einem StGB 1922 stellte auch gesetzlich subjektiv auf die Vorstellung des Täters von der Tat ab (GOLTSCHKE, FRIEDRIKE: *Der Entwurf eines allgemeinen deutschen Strafgesetzbuches von 1922*. Berlin,

lich und eine Trennung zwischen strafbaren gefährlichen und straflosen untauglichen Versuchen illusorisch.³⁷ Der Versuchsbeginn wurde damit nahezu beliebig in das Vorfeld der Strafbarkeit verschoben,³⁸ Strafbarkeit weitgehend ausgedehnt.³⁹ Das Strafrecht tendierte zu einem Täterstrafrecht, in dessen Mittelpunkt der Täter und seine Gefährlichkeit und nicht seine Tat standen.⁴⁰

Unterstützt von Befürwortern in der Rechtswissenschaft⁴¹ setzte sich die subjektive Auffassung gleichermaßen in Rechtsprechung und Literatur durch und erhielt mit Welzels Lehre vom Handlungsunrecht⁴² dogmatische Bodenhaftung. Denn danach lag strafbares Unrecht schon in der finalen Betätigung des auf die Tatbestandsverwirklichung gerichteten Willens, während die Erfolgsherbeiführung ihre unrechtskonstitutive Relevanz verlor.⁴³ Die Verknüpfung mit dem Straftatsystem ließ scheinbar jeden Zweifel an der Richtigkeit subjektivistischer Ansätze versiegen.⁴⁴ Sie setzten sich auch gesetzlich in §§ 22-24 StGB (1969)⁴⁵ mit dem Anknüpfen an die „Vorstellung von der Tat“ (§ 22)⁴⁶ und der grundsätzlichen Strafbarkeit des erfolglosen Versuchs aufgrund „groben Unverstands“ (§ 23 III)⁴⁷ durch.

Bei Betonung des allein subjektiven Willenselements wird dem Subjekt aber, indem „man seiner wirklich entschlossenen Tat vorgreift“, „die prinzipielle Rechtsvernünftigkeit abgesprochen“,⁴⁸ autoritäre Systeme werden begünstigt,⁴⁹ die Unterscheidung zwischen Moralität und Recht übergangen.⁵⁰ Denn selbst mit der Maßgeblichkeit des

2010, S. 158.); ähnlich StGB-E 1925 (dort: § 23). Zum Meinungsstand vor und nach 1933 HIRSCH 2001, S. 712. Kritisch ZACZYK 1989, S. 76.; KÖHLER 1997, 8/453; WEIGEND 1989, S. 114.

³⁷ Vgl. nur RGSt 1., 439., 442. Resümierend VÖGLER, THEO, *Vor § 22 StGB*. In: Jescheck, Hans Heinrich (Hrsg.): *Leipziger Kommentar zum Strafgesetzbuch (LK-VÖGLER)*. 10. Aufl., Berlin, 1985. Vor § 22 Rn. 36.

³⁸ Vgl. nur BGHSt 6., 302., 304.

³⁹ So auch KÖHLER 1997, 8/453; ZACZYK 1989, S. 76.; WEIGEND 1989, S. 114.; WÖRNER 2011, passim.

⁴⁰ Das Objektive wird „marginalisiert“, SAFFERLING 2006, S. 689. Deutlich v. BURI, MAXIMILIAN: *Zur Lehre vom Versuche*. Der Gerichtssaal (GS) 1880, 321, S. 322.: „Sonach ist die Strafbarkeit hier lediglich in dem Dolus des Willens zu suchen“; zur *täterschaftlichen* Komponente HAAS 2011, S. 228. f.

⁴¹ Insbes. v. BURI 1880, S. 322. Vgl. dazu LK-VÖGLER 1985, Vor § 22 zur Entstehungsgeschichte; HILLENKAMP 2001, S. 695. Der Umschwung der deutschen Strafrechtslehre hin zur subjektiven Versuchstheorie liegt dabei weit vor der Neufassung der §§ 22-24 StGB (1969/1975), mN. WEIGEND 1989, S. 118. mit Fn. 33 sowie 2. Bericht des SA, BT-Drs. V/4095, S. 11.

⁴² WELZEL, HANS: *Das deutsche Strafrecht*. 11. Aufl., Berlin, 1969. S. 193.

⁴³ WEIGEND 1989, S. 119.; REY-SANFIZ, LUIS C.: *Die Begriffsbestimmung des Versuchs und ihre Auswirkung auf den Versuchsbeginn*. Berlin, 2006. S. 63., S. 65.

⁴⁴ Bis „zuletzt“ für die objektiven Theorien streitend SPENDEL 1965, S. 1881.

⁴⁵ 1. StrRG v. 25.6.1969 (BGBl. I S. 645), in Kraft seit 1.9.1969/1.4.1970; 2. StrRG v. 4.7.1969 (BGBl. I S. 717), in Kraft seit 1.7.1975.

⁴⁶ Insoweit geht der Gesetzeswortlaut auf WELZEL HANS: *Das deutsche Strafrecht*. 7. Aufl. 1960. S. 170. zurück: „Der Versuch beginnt mit derjenigen Tätigkeit, mit der der Täter nach seinem Verbrechenplan unmittelbar zur Verwirklichung des Verbrechenstatbestandes ansetzt.“ Dass es WELZEL um eine „Ansatzformel“ zur Abgrenzung der straflosen Vorbereitungshandlung vom Versuch ging und nicht um eine Begriffsdefinition des Versuchs, betont HILLENKAMP 2001, S. 697. mit Fn. 43.

⁴⁷ WEIGEND 1989, S. 116.: in einer „leider wenig geglückten, fragmentarischen Regelung“; JUNG 2005, ZStW S. 937., spricht von subjektiver Übersteuerung. Kritisch schon GALLAS, WILHELM: *Niederschriften über die Sitzungen der Großen Strafrechtskommission*. 2. Bd. 1958. S. 171.

⁴⁸ KÖHLER 1997, 8/454.

⁴⁹ So auch SCHUBERT 2005, S. 38.

⁵⁰ Krit. so auch KÖHLER 1997, 8/453. Einschränkend STRUENSEE, EBERHARD: *Verursachungsvorsatz und Wahnkausalität*. ZStW 102 (1999), S. 21., S. 44., S. 48., der umgekehrt beklagt, der subjektive Versuchstheorie

betätigten durch „Kundgebung eines auf Verletzung gerichteten Willens“⁵¹ wird allein die individuelle Tätervorstellung von der Tat zum Ausgangspunkt für das Versuchsdelikt. Sachlogisch schließt das sämtliche untauglichen Versuche in die Strafbarkeit ein. Allein an seiner Vorstellung bemisst sich dann aber auch, wann der Täter die Grenze von der Tatvorbereitung zur Tatbegehung überschreitet.⁵² Dass sich ex post ohnehin alle Versuch als ungefährlich erweisen, mag treffen, greift aber zu kurz. Fraglich ist vielmehr gerade, ob die mangelnde Unterscheidbarkeit ex post eine Differenzierung ex ante erfordert.

3. Vermittelnde Ansätze und der Strafgrund der Eindruckstheorie

80 Jahre und zwei große Strafrechtsreformen später⁵³ stellt die Rechtsprechung weiter maßgeblich auf die subjektive Komponente ab mit leicht objektivierenden Tendenzen,⁵⁴ in der Strafrechtswissenschaft ist die auf subjektive Begründungsmuster zurückgreifende und sie um objektive Elemente nur ergänzende⁵⁵ sog. Eindruckstheorie (noch) vorherrschend. Zwar soll die Lösung aus dem Dilemma in einer Verbindung der objektiven und subjektiven Ansätze liegen. Das erscheint aber schon durch die (bis heute nicht reformierte!) tendenziell subjektive gesetzliche Fassung der §§ 22, 23 III StGB bei umfassender Strafbarkeit des untauglichen Versuchs erschwert.⁵⁶ Die Vorschläge reichen von einem Ausgleich zwischen objektiv und subjektiv⁵⁷ bis hin zu einer übergreifenden Versuchsdoktrin, in der objektive und subjektive Elemente bloße Aspekte bilden.⁵⁸ Ein dualistischer Begründungsansatz will alternativ subjektive (Auflehnung gegen das Recht) oder objektive (Gefährlichkeit des Tuns) Begründungen hinreichen lassen. Weil damit letztlich jeder Begründungsansatz (alternativ!) ausreichte, wird teilweise einschränkend ein *dolus directus* 1. Grades eingefordert.⁵⁹ Roxin möchte einschränkend für die tauglichen Versuche auf einen Gefährdungsansatz und nur für die untauglichen Versuche auf einen subjektiven Eindrucksansatz abstellen (Vereinigungstheorie).⁶⁰ Der

werde vorgeworfen, auch die „Wahnkausalität“ in § 23 III StGB einzubeziehen. Das erfordere sie aber gar nicht.

⁵¹ RGSt 8, 198., 203. (Hervorhebung nicht im Original) verweisend auf RGSt 1, 451., 452.

⁵² Dies birgt zwangsläufig die Gefahr von Vorverlagerungen, insbesondere wenn die „Leistungskraft“ der Vorstellung überbeansprucht wird, dazu HILLENKAMP 2001, S. 709.; zur Überbeanspruchung BGH NStZ 1994, 534).

⁵³ Krit. schon WEIGEND 1989, S. 115., nach 60 Jahren und einer Strafrechtsreform.

⁵⁴ Vgl. etwa BGHSt 40., 299. (302.).

⁵⁵ ESER-BOSCH 2014, Vor § 22 Rn. 22.

⁵⁶ Zur Entwicklung der Vorschriften s.o. mit Fn. 45, 47. Problematisch idS sehen dies insbes. auch WEIGEND 1989, S. 118.; HILLENKAMP 2001, S. 696.; HIRSCH 2004, S. 34., passim; DERS. 2001, S. 712.

⁵⁷ So bspw. die Lehre von der „sichtbar-eindrucksvollen, geltungerschütternden Willensgefahr“ nach SALM, KARL: *Das versuchte Verbrechen*. Karlsruhe, 1957. S. 4., S. 38.

⁵⁸ Vgl. zusammenführend KÜHL, KRISTIAN: *Grundfälle zu „Vorbereitung, Versuch, Vollendung und Beendigung“*, 5. Teil. JuS 1980, S. 506. f.; ausführlich auch HILLENKAMP, THOMAS: *Vor § 22 StGB*, In: Laufhütte, Heinrich Wilhelm et.al.: *Leipziger Kommentar zum Strafgesetzbuch (LK-HILLENKAMP)*. Band 1. 12. Aufl., Berlin, 2006. Vor § 22 Rn. 60. ff. Rn. 77. ff.

⁵⁹ So ib. SCHMIDHÄUSER, EBERHARD: *Strafrecht Allgemeiner Teil, Studienbuch*. Tübingen, 1982. S. 338.; ALWART, HEINER: *Strafwürdiges Versuchen*. Berlin, 1982. S. 122. ff.

⁶⁰ ROXIN, CLAUD: *Über den Strafgrund des Versuchs*. In: Eser, Albin et. al.: *Festschrift für Haruo Nishihara*, Baden-Baden, 1998. S. 157., S. 161. Die treffende Bezeichnung der Vereinigungstheorie als „alternativ“ nimmt LK-HILLENKAMP 2006, Vor § 22 Rn. 56 vor.

Versuch als Verletzung eines Anerkennungsverhältnisses⁶¹ stellt mit der (Nicht) Anerkennung wiederum entscheidend eher auf subjektive Elemente ab. Wer aber, sei es alternativ oder gemischt, weiter auf objektive und subjektive, wenn auch nach Versuchsarten getrennt, abhebt, setzt sich weiter den hierzu vorgetragenen Einwänden aus. Das gilt auch, wenn auf dem Boden der subjektiven Theorie das Handlungsunrecht in das Zentrum gestellt und im Versuch die Betätigung des rechtsfeindlichen Willens in der Außenwelt gesehen wird.⁶² Denn wenn jedwede Betätigung in der Außenwelt genüge, würde doch nur auf den Willen abgestellt, den auch entäußert, wer nur vorbereitet.⁶³ Eine Beschränkung auf die Bestrafung nur des Absichtsversuchs oder eine Differenzierung nach tauglichen und untauglichen Versuchen lässt sich dem Gesetz nicht entnehmen. Letztere erschwerte zudem eine einheitliche Dogmatik. Will man den strafbaren Versuch als „unmittelbaren Eingriff in die vom Tatbestand sanktionierte Verbotsnorm“⁶⁴ (Tatstrafrecht) stärken, gilt es also den Gefährdungsansatz und den Willensansatz als solche vermeiden.

Die vorherrschende Eindruckstheorie gewinnt so dadurch an Boden,⁶⁵ dass sie kumulativ auf objektive und subjektive Elemente abhebt und ein Handeln fordert, dass „das Vertrauen der Allgemeinheit in die Geltung der Rechtsordnung zu erschüttern geeignet ist“.⁶⁶ Strafgrund ist generalpräventiv der Täterwille zur Tat ergänzt um den mit der Versuchshandlung hinterlassenen rechtserstreuenden Eindruck.⁶⁷ Taugliche und untaugliche Versuche werden damit einheitlich erklärbar.⁶⁸ Die inhaltliche Ausformung des Eindrucks als „Auflehnung gegen die rechtlich geschützte Ordnung“⁶⁹ folgt allerdings bisher doch nur generalpräventiv, rein strafzweckorientiert den aktuellen Vorstellungen der Kriminalpolitik und ist jenen geradezu beliebig.⁷⁰ Sie droht als modifiziert subjektive „Behelfskonstruktion“ mit „strafrechtlichen Allgemeinbegriffen“ zu verkümmern.⁷¹ Wei-

⁶¹ Nach ZACZYK 1985, S. 126., S. 229. passim; vgl. auch NK-StGB/ZACZYK 2017, § 22 Rn. 37. Gegenüber den subjektiven Theorien beinhaltet ZACZYKS Ansatz insoweit vorzugswürdig einen konkreten Rechtsgutsbezug (Anerkennungsverhältnis).

⁶² So ausdrücklich KÜHL 1980, S. 506.

⁶³ So GALLAS 1958, S. 195. Dem kann auch nicht entkommen, wer dualistisch dem Gefährdungsgedanken Vorrang einräumt, so ROXIN 2007, S. 841.

⁶⁴ Exemplarisch für viele LK-VOGLER 2006, Vor § 22 Rn. 6.; ESER-BOSCH 2014, Vor § 22 Rn. 12.

⁶⁵ Sie nimmt eine Vermittlungsposition ein, LK-HILLENKAMP 2006, Vor § 22 Rn. 56.

⁶⁶ V. BAR 1907, S. 492., S. 525.

⁶⁷ Grundlegend vor dem Hintergrund der historischen Entwicklung LK-VOGLER 2006, Vor § 22 Rn. 22 ff.; ESER-BOSCH 2014, Vor § 22 Rn. 22; kritisch auch ZACZYK 1989, S. 21.; KÖHLER 1997, 8/452.; KUDLICH, HANS – SCHUHR, JAN: § 22 StGB. In: Satzger, Helmuth et.al.: Strafgesetzbuch Kommentar. 3. Aufl., Köln, 2017. § 22 Rn. 7. Zustimmend unter Betonung des generalpräventiven Elements SAFFERLING 2006, S. 692.

⁶⁸ So richtig ESER-BOSCH 2014, Vor § 22 Rn. 22.

⁶⁹ BGHSt 40, 299 (302).

⁷⁰ Die Rechtsprechung versucht inzwischen, den Begriff zu füllen: ab 1995 mit BGHSt 41., 94., 96., wonach noch die in den „Vorstellungen des Täters“ liegende Gefährlichkeit den Strafgrund bildet, vgl. HIRSCH (Fn. 3), GedS Vogler, S. 31/Fn. 4, während BGHSt 40., 299. (302.) von der „Auflehnung gegen die rechtlich geschützte Ordnung“ spricht. Dazu auch NK-StGB/ZACZYK 2017, § 22 Rn. 11 mit Fn. 34.

⁷¹ Deutlich HIRSCH 2004, S. 31.; DERS. 2001, S. 714. f.; ebenso kritisch bereits: STRATENWERTH, GÜNTHER – KUHLEN, LOTHAR: *Strafrecht Allgemeiner Teil*. 6. Aufl. 2011, § 11. Rn. 21.; WEIGEND 1989, S. 122.; ZACZYK 1985, S. 25.; NK-StGB/ZACZYK 2017, § 22 Rn. 11.; JAKOBS 1991, 25/22.; KÖHLER 1997, 8/454.; KÜHL, KRISTIAN: *Strafrecht Allgemeiner Teil*. 8. Aufl., München, 2017. § 15 Rn. 40.; ROXIN 1998, S. 170.; DERS.: *Strafrecht, Allgemeiner Teil*. Band II. München, 2003. § 29 Rn. 46.; MURMANN, UWE: *Versuchsunrecht und Rücktritt*. Heidelberg, 1999. S. 4.; LK-HILLENKAMP 2006, Vor § 22 Rn. 77.

tere Präzisierungsversuche lohnen, wenn es ihrer zur gleichsam Bestrafung der tauglichen und untauglichen Versuche bedürfte:

III. Der „Lackmustest“⁷² anhand des (strafbaren) untauglichen Versuchs

1. Der untaugliche Versuch als probater Testfall

Der untaugliche Versuch wird deshalb zum probaten Testfall, weil seine Bestrafung allein mittels subjektiver Ansätze möglich erscheint – objektiv bleibt er für das Angriffsobjekt ungefährlich. Seine vollständige Straffreiheit aber überzeugte deshalb nicht, weil sie das Versuchsstrafrecht zum Gefährdungsstrafrecht degradierte⁷³ und sich ex post letztlich alle Versuche als in concreto untauglich erweisen.⁷⁴ Ziel der ausdrücklichen Erwähnung als strafbar in § 23 III StGB war es mithin, die vermeintliche Gefahr für die „Autorität des Gesetzes“ im Falle der Strafflosigkeit ernstgemeinter, äußerlich kundgetaner Angriffe⁷⁵ zu bannen.⁷⁶ Dieses Bedürfnis aber blieb allein behauptet, es ist empirisch nicht belegt.⁷⁷ Auch der taugliche Versuch ist nach geltendem deutschen Recht in einer Reihe, teils durchaus schwerwiegender Fälle straflos. Der irrealer Versuch bleibt straflos.⁷⁸ Verlässliche Aussagen, „ob die Bestrafung von Handlungen, die nicht einmal in die Nähe des Erfolgs gelangt sind, tatsächlich zur Normgeltung erforderlich ist“⁷⁹, scheinen nicht möglich. Eine umfassende Strafbarkeit untauglicher Versuche ist so nicht zwingend geboten,⁸⁰ sie wäre sogar verfassungsrechtlich bedenklich.⁸¹ Weil die Tathandlung nur einen in Bezug auf die konkrete Tat ungefähr betätigten Willen bein-

⁷² Grundlegend ZOLL, ANDRZEJ: *Der untaugliche Versuch im polnischen Strafrecht*. In: Arnold, Jörg et. al.: Festschrift für Albin Eser zum 70. Geburtstag. München, 2005. S. 655., S. 666., spricht für das polnische Strafrecht vom untauglichen Versuch als „Lackmuspapier“.

⁷³ Zu den Einwänden gegen die objektive Theorie s.o. B. I.

⁷⁴ JAKOBS 1991, 25/36.

⁷⁵ Jene hatte bereits V. BURI 1880, S. 349., behauptet.

⁷⁶ So auch HILLENKAMP 2001, S. 690. Vgl. auch schon die Denkschrift zu dem Entwurf für ein Strafgesetzbuch von 1919. In: Entwürfe zu einem deutschen Strafgesetzbuch 1920. 3. Teil, S. 39.; zitierte Regelung in [§ 30] Abs. 2 E 1913 und § 24 Abs. 2 E 1919.

⁷⁷ Zu Recht WEIGEND 1989, S. 128.

⁷⁸ Zu den ungefährlichen deliktischen Zielsetzungen des abergläubischen Versuchs, der Vorstellung des straflosen Gefahrengrades und des intolerablen Gefahrenausses ROXIN 2007, S. 836. ff.; s.a. SATZGER, HELMUT: *Der irrealer Versuch – über die Schwierigkeiten der Strafrechtsdogmatik, dem abergläubischen Versuch Herr zu werden*. Jura 2013, S. 1017. ff.

⁷⁹ WEIGEND 1989, S. 128.

⁸⁰ RUDOLPHI, HANS-JOACHIM: *Inhalt und Funktion des Handlungsunwertes im Rahmen der personalen Unrechtslehre*. In: Schroeder, F.C. et.al.: Festschrift für Reinhart Maurach. Karlsruhe, 1972. S. 51., S. 70., S. 72. Das Dunkelfeld nicht verfolgter Versuche dürfte sogar besonders hoch sein, der kleine Anteil bestraffter Täter sich „eher durch besondere Ungeschicklichkeit oder Unvorsichtigkeit als durch exzessive Rechtsfeindlichkeit“ hervortun, WEIGEND 1989, S. 128.; ähnlich auch HIRSCH, HANS JOACHIM: *Tatstrafrecht – ein hinreichend beachtetes Grundprinzip?* In: Prittwitz, Cornelius et. al.: Festschrift für Klaus Lüderssen zum 70. Geburtstag, Baden-Baden, 2002. S. 253., S. 256.; ROXIN 2007, S. 841.

⁸¹ Der Vorwurf trifft bei Gleichbehandlung aller Versuche ex post als allgemeine Gefährdung des Rechtsfriedens wegen Korruption des allgemeinen Rechtsbewusstseins, dazu BOTTKE 2000, S. 148., S. 150. f.; SCHUBERT 2005, S. 38. f.

halten kann (weil ungefährlich),⁸² mündet die undifferenzierte Bestrafung aller ungefährlichen Versuche in Gesinnungsstrafrecht.⁸³ Wenn aber weder objektive noch subjektive Ansätze überzeugen, bedarf es deren Verbindung in einer Weise, die die Strafbarkeit untauglicher Versuche nicht unterbindet, aber beschränkt.⁸⁴ Die Eindruckstheorie will dies dadurch erreichen, dass sie auf ein Handeln abhebt, dass „das Vertrauen der Allgemeinheit in die Geltung der Rechtsordnung zu erschüttern geeignet ist“.⁸⁵ Das bleibt für sich aber so allgemein, dass sich letztlich doch jedes kriminalpolitische Bedürfnis nach Bestrafung auch ganz aussichtsloser (ungefährlicher) Versuche befriedigen lässt.⁸⁶ Präzisierung ist mithin erforderlich.

2. Lösungssuche

Eine konkretisierende Trennung in gefährliche und ungefährliche Versuche und deren (alternative) Bewertung nach objektiven und subjektiven Kriterien als Lösungsansatz ist dabei aber allen hier aufgeführten Einwänden ausgesetzt⁸⁷: einheitliche Dogmatik wird verhindert, objektive oder subjektive Kriterien überwinden nicht deren Kritik, Strafrecht wird gerade für untaugliche Versuche weitgehend ausgedehnt.

Für eine Präzisierung und Lösung verbleibt damit eine Trennung der *ex ante* und der *ex post* Bewertung und die Feststellung der konkreten Gefährdung aus einer *ex ante* Sicht⁸⁸ im Zeitpunkt der konkreten Tatausführung – dem „Versuchshorizont“⁸⁹. Das berücksichtigt die Gefährdungskomponente als für ein Tatstrafrecht einzuforderndes Indiz der engen Verknüpfung und Unmittelbarkeit der Handlung zur konkreten Gefährdung des Angriffsobjekts.⁹⁰ Der Gesetzeswortlaut – „Vorstellung von der Tat“ – fungiert gerade dann als „Ablaufvorstellung“.⁹¹ Die Gesamtgefährdungsbewertung für den Versuch wird dabei *ex ante* zur Prognose, die Entscheidung nach § 23 III StGB mag dadurch als teilweise vorgegriffen wirken, § 23 III StGB läuft aber nicht leer.⁹²

⁸² HAAS 2011, S. 231.: Der Tatbegriff verliert seine materielle Grundlage.

⁸³ HIRSCH 2002, S. 256. So auch HAAS 2011, S. 231.

⁸⁴ Dass die objektiv-subjektiv-Verbindung die Strafbarkeit einschränkt, hat schon HIRSCH 2001, S. 715., festgestellt. S.o. II.3.

⁸⁵ Die Gefahr dieses Einwandes sieht WEIGEND 1989, 127.

⁸⁶ S.o. II.1.-II.3.

⁸⁷ Gefordert insoweit auch von HIRSCH 2004, S. 46.; DERS. 2001, S. 711. ff.; DERS. 2002, S. 256.; MALITZ, KIRSTEN: *Der untaugliche Versuch beim unechten Unterlassungsdelikt*. Berlin, 1998. S. 179. ff., S. 188. f., und ZIESCHANG 1998, S. 137. ff., S. 141., S. 148.

⁸⁸ Bezeichnet nach: GROPP, WALTER, *Vom Rücktrittshorizont zum Versuchshorizont – Überlegungen zur Abgrenzung zwischen Vorbereitung und Versuch*. In: Dölling, Dieter et.al.: *Festschrift für Karl Heinz Gössel*. Heidelberg, 2002. S. 175., S. 188. f., passim; GROPP 2005, 9/89., unterscheidet zwischen einer *ex ante* und einer *ex post* Sicht.

⁸⁹ So auch GROPP 2005, 9/88; idS ROXIN 2003, 29/139.; DERS. 2007, S. 832.; zum spanischen Recht MIR PUIG, SANTIAGO: *Untauglicher Versuch und statistische Gefährlichkeit im neuen spanischen Strafgesetzbuch*. In: Schünemann, Bernd et.al.: *Festschrift für Claus Roxin zum 70. Geburtstag*. Berlin, 2001. S. 729. ff.

⁹⁰ HILLENKAMP 2001, S. 704. Das entspräche WELZELS „Ansatzformel“ (s.o. mit Fn. 46). Die Vorstellung von der Tat bildet freilich insoweit die „subjektive Beurteilungsgrundlage der Ausführung“, vgl. HILLENKAMP 2001, S. 706.

⁹¹ So die Vorwürfe von HERZBERG, ROLF DIETRICH: *Zur Strafbarkeit des untauglichen Versuchs*. GA 2001, S. 257. ff. und LK-HILLENKAMP 2006, Vor § 22 Rn. 92.; ausführlich HIRSCH 2004, S. 41., S. 47., passim.

Ex ante für das tatbestandliche Angriffsobjekt prognostiziert – auf Grundlage der Tätervorstellung objektiviert – ungefährliche Versuche bleiben danach von vorn herein straffrei.⁹³ Ähnlich fordert Hirsch für die Strafbarkeit, dass der Täter zu einem Verhalten ansetzt, das ex ante das Risiko der Tatbestandsverwirklichung (objektiv) aufweist.⁹⁴ Wenn damit aber alle objektiv von vornherein ungefährlichen Versuche aus der Tatbestandsmäßigkeit ausgenommen werden sollen, müsste man eine ex post Bewertung beimischen. Das wiederum reduzierte die Strafbarkeit auf taugliche Handlungen, § 23 III StGB liefe leer. Würde umgekehrt die allein subjektive Tätersicht auf seine Handlung betont, verbliebe wiederum allein der betätigte rechtsfeindliche Wille als Anknüpfungspunkt. Bei dem entgeht, wer ex ante eine Gefährlichkeitsprognose einfordert und sie ex post um eine Gefährdungsbewertung ergänzt. Entscheidend ist, dass die Handlung beim Versuchshorizont (ex ante) auf Grundlage der Tätervorstellungen auf ihre Gefährlichkeit für das Angriffsobjekt hin bewertet wird.⁹⁵ Ex ante wird dann zwischen von vorn herein ungefährlichen (deshalb straffreien⁹⁶) und gefährlichen (gem. §§ 22, 23 I StGB strafbaren⁹⁷) Versuchen unterschieden, ex post zwischen tauglichen und untauglichen (gem. § 23 III StGB⁹⁸).

Dem lässt sich nicht entgegenhalten, dass § 23 III StGB gerade dann von Strafe absehen oder sie mildern möchte, wenn der Täter aus „grobem Unverstand“ verkannt hat, dass sein Handeln „überhaupt nicht zur Vollendung führen konnte“,⁹⁹ also nur den von vornherein ungefährlichen Versuch im Blick habe.¹⁰⁰ Denn „überhaupt“ ungefährlich für die Tatvollendung ist auch der ex ante prognostiziert gefährliche Versuch des Mordes mit einer Schusswaffe, deren Reichweite der Täter überschätzt, oder mit Tabletten, deren Dosis der Täter fehleinschätzt.¹⁰¹ Der Anwendungsbereich der Milderungsmöglichkeit kann aber nicht davon abhängen, wie weit sich der Täter „verschätzt“, damit sein Fall als „überhaupt“ untauglich gilt.¹⁰²

⁹³ Es handelt sich um jene Versuchshandlungen, die in der Praxis ohnehin kaum eine Rolle spielen dürften, vgl. schon WEIGEND 1989, S. 128., so der Schwangerschaftsabbruchsversuch mit Kamillentee oder mittels Einspritzens von Wasser, RGSt 52., 181.; der Versuch, mit einer Pistole ein 5000 m hoch fliegendes Flugzeug abzuschießen, nach GÖSSEL, KARL HEINZ: *Zur Strafbarkeit des Versuchs nach dem 2. Strafrechtsreformgesetz*. GA 1971, S. 225., S. 227. ff.; zu ähnlichen Beispielen STRUENSEE 1999, S. 49.; ROXIN 2007, S. 838. f.

⁹⁴ HIRSCH 2004, S. 46.; DERS. 2001, S. 718.

⁹⁵ Die Tätersicht insoweit betont GROPP 2002, S. 187.

⁹⁶ Siehe Fn. 93.

⁹⁷ Gemeint sind die Giftdosierungsfälle, vgl. RGSt 24., 382. (383.); RGSt 34., 217. (220.); *Luminaltabletten-Fall* BGHSt 11., 324. (325.); BGHSt 41., 94. (95.), wo der BGH allerdings § 23 III StGB auf Basis seines subjektiven Ansatzes für den Irrtum über die Dosis ablehnt. Gemeint sind weiter die Verfolgerfälle, BGHSt 40., 299.; BGHSt 11., 268., die Diebsfälle, BGHSt 4, 199. (200.), aber auch der zitternde Täter, der nach seiner Vorstellung ex ante durchaus gefährlich von der mitgeführten Schusswaffe Gebrauch zu machen gedenkt, RGSt 77., 1. 2. Die Untauglichkeit des Verhaltens für eine Verletzung des Angriffsobjekts erweist sich hier jeweils erst ex post.

⁹⁸ Vorschneid wäre der Schritt, § 23 Abs. 3 StGB wegen der Strafosstellung der ex ante ungefährlichen Versuche insgesamt zu streichen, so aber HIRSCH 2001, S. 725. und ROXIN 2007, S. 839.

⁹⁹ So aber KUDLICH-SCHUHR 2017, § 23 Rn. 14; idS auch BGHSt 41., 94., 95.

¹⁰⁰ § 23 III StGB könnte man dann doch streichen, so HIRSCH 2004, S. 41., S. 47.; siehe dazu bereits oben mit Fn. 92. Kritisch deshalb auch HERZBERG 2001, S. 258., S. 265.; ROXIN 2007, S. 835.

¹⁰¹ Instrukтив kritisch zu Wortlaut und maßgeblicher Interpretation bereits GÖSSEL 1971, S. 227. mit Verweis auf BT Drs. V./4095, S. 12.; vgl. auch STRUENSEE 1999, S. 46. Siehe auch *Luminaltabletten-Fall* BGHSt 11., 324., 325.

¹⁰² Abgrenzungsfragen zwischen tauglichen, untauglichen, irrealen oder auch nomologisch untauglichen Versuchen löst dies nicht, STRUENSEE 1999, S. 45.

IV. Der Strafgrund für den Versuch: Eindruckstheorie ex ante modifiziert

Überträgt man nun jene anhand der untauglichen Versuche erprobte Differenzierung auf die Versuche insgesamt, so wird die kumulativ objektive und subjektive Kriterien mischende auf den rechtzerschütternden Eindruck, der „das Vertrauen der Allgemeinheit in die Geltung der Rechtsordnung zu erschüttern geeignet ist“, abhebende Versuchsbegründung ex ante modifiziert: Entscheidend ist der Eindruck ex ante – beim Versuchshorizont – von der Gefährlichkeit des Verhaltensansatzes für eine Verletzung des konkreten tatbestandlichen Angriffsobjekts.

Daraus entsteht keine „Plantheorie“¹⁰³ und auch keine „(neuere) Gefährdungs-“ oder „Gefährlichkeitstheorie“¹⁰⁴. Für die Strafbarkeit entscheidend sind weder die Planungen des Täters noch die objektive Gefährlichkeit seiner Handlungen, sondern allein die ex ante modifizierte Gefährlichkeitsprognose, die Geltung der Rechtsordnung zu erschüttern und den Rechtsfrieden zu beeinträchtigen.¹⁰⁵ Sie rückt damit in die Nähe der Forderungen von der Verletzung eines Anerkennungsverhältnisses¹⁰⁶ oder der normativen ex tunc Beurteilung der „Rechtsgutgefährdung“¹⁰⁷, überwindet aber deren teilweise vom Zufall des Gelingens einer „Rechtsgutgefährdung“ abhängige Strafbarkeit.¹⁰⁸ Sie ließe sich im Übrigen auch strafrechtsharmonisierend auf übergeordneter Ebene oder als Modell für andere Strafrechte hören: eine objektivierete Gefährlichkeitsbetrachtung des Versuchs ist auch europaweit vorherrschend.¹⁰⁹ Eine Modifizierung ex ante auf Basis einer Prognose vermeidet jedoch gerade die Unwägbarkeiten statistischer Wahrscheinlichkeitsberechnungen¹¹⁰ und nimmt zugleich ein subjektives Willenselement auf, verhindert also eine Gleichsetzung des Versuchs mit Gefährdungsstrafrecht.¹¹¹

¹⁰³ Vgl. dazu LK-HILLENKAMP 2001, Vor § 22 Rn. 91 (dort mit Fn. 142); LK-VOGLER 1985, Vor § 22 Rn. 51.; ZACZYK 1985, S. 82. ff.

¹⁰⁴ So LK-HILLENKAMP 2006, Vor § 22 Rn. 9., zu den Überlegungen von Hirsch.

¹⁰⁵ MIR PUIG 2001, S. 729. ff., will die Gefährlichkeit für das spanische Strafrecht mit statistischer Wahrscheinlichkeit über eine imaginäre Person in der *ex ante* Situation des Täters mit all seinem Wissen bestimmen. Das Bemühen um einen objektiven Drittbeobachter als Repräsentant der Allgemeinheit entspricht dem Eindrucksbegriff, idS auch SAFFERLING 2006, S. 701., mit einer im Ergebnis „subjektiven Interpretation des unmittelbaren Ansatzens“.

¹⁰⁶ Oben V. mit Fn. 61.

¹⁰⁷ POLAINO-NAVARRETE, MIGUEL: *Das Versuchsunrecht am Beispiel der schlichten Tätigkeitsdelikte und der unechten Unterlassungsdelikte*. In: Dölling, Dieter et.al.: Festschrift für Karl Heinz Gössel. Heidelberg, 2002. S. 157., S. 168. f.

¹⁰⁸ Vgl. POLAINO-NAVARRETE 2002, S. 169. Denn der Versuch des Schwangerschaftsabbruchs der nur vermeintlich Schwangeren ist *ex ante* prognostiziert gefährlich, weil *ex ante* nicht festgestellt werden kann, ob eine Schwangerschaft besteht. Stellt sich *ex post* heraus, dass keine Schwangerschaft vorliegt, ist der Abbruchversuch untauglich. Die Strafe kann gemildert oder von ihr abgesehen werden (§ 23 III StGB).

¹⁰⁹ Vgl. SCHUBERT 2005, S. 260. ff., S. 264. ff.; so auch LK-HILLENKAMP 2006, Vor § 22 Rn. 92; ausdrücklich und mit Beispielen auch HIRSCH 2001, S. 713.

¹¹⁰ Vgl. hierzu für das spanische Strafrecht MIR PUIG 2001, S. 729 ff.

¹¹¹ ROXIN, CLAUS – ISFEN, OSMAN: *Der Allgemeine Teil des neuen türkischen Strafgesetzbuches*. GA 2005, S. 228., S. 239., etwa betonen eine allein objektivierende Auslegung auch des neuen türkischen Versuchsstrafrechts nach den Reformen 2005. Den formal objektiven Ansatz für das ungarische Strafrecht betont SZOMORA 2011, S. 157. ff., S. 162. f. Beide Strafrechte kennen untaugliche Versuche und ließen sich aktuelle Überlegungen zu den Handlungslehren in der Türkei hinzudenkend und die Besonderheiten um die Erfolgsdelikte im ungarischen Strafrecht berücksichtigend gerade auf dem Boden einer ex ante modifizierten Eindruckstheorie weiterdenken.

V. Ausblick: Strafgrund und Straftheorie

Das Problem der in Deutschland vorherrschenden Versuchslehre besteht in ihrer Anbindung an die Strafzwecklehre, „allzu rasch von dem (unbestreitbaren) Unrecht, das im Versuch der Tatbestandsverwirklichung liegt, auf dessen Strafwürdigkeit und von diesem wiederum auf die Strafbedürftigkeit fast aller, insbesondere auch der sog. untauglichen, Versuche“ zu schließen.¹¹² Die Herausforderung bestand im Aufbrechen dieser Gedankenkette.¹¹³ Das setzt die Erkenntnis voraus, dass das Strafrecht nicht rein positivistisch der Kriminalpolitik als Mittel dienen darf.¹¹⁴ Das in der (allgemeinen) Eindruckstheorie „übergewichtig“ gewordene generalpräventive Argument bedurfte einer „Diät“.¹¹⁵ Nimmt man diese durch eine Modifizierung ex ante vor, bildet Strafgrund des Versuchs der beim Versuchshorizont (ex ante) als Ergebnis einer Gefährlichkeitsprognose gewonnene rechtserstütternde Eindruck, dass das tatbestandlich geschützte Angriffsobjekt mittels der vom verbrecherischen Willen umfassten, in die Außenwelt tretenden Versuchshandlung gefährdet wird. Auf eine (Un)Tauglichkeit ex post kommt es dafür nicht an. Sie ist erst Gegenstand der Frage ex post, ob im Einzelfall die konkrete Strafbedürftigkeit eingeschränkt oder aufgehoben wird (§ 23 III StGB), allgemein erst dann wird auf den Bewirkungsgrad der Handlung zur Rechtsgutsverletzung abgestellt (Bewirkungshorizont¹¹⁶). Die so ausgestaltete Versuchstheorie ist eine kumulativ subjektiv-objektiv gemischte. Sie geht über das „rein gesetzpositivistische Verständnis“ von Strafrechtswissenschaft hinaus,¹¹⁷ in dem sie die – sachlich begründet – zu weite Wortfassung restriktiv objektivierend korrigiert.¹¹⁸ Wer darüber hinaus Versuchstäterschaft bejaht, muss sich dem Einwand aussetzen, in Übersteigerung des Tatstrafrechts mit allein präventiven Überlegungen in einem Täterstrafrecht zu enden.¹¹⁹

¹¹² WEIGEND 1989, S. 128.

¹¹³ WEIGEND ebd.

¹¹⁴ Ausführlich HIRSCH 2002, S. 253.; GROPP, WALTER: *Tatstrafrecht und Verbrechenssystem als Ausgangspunkte des deutschen Strafrechts*. In: Sinn, Arndt et.al.: Grenzen der Vorverlagerung der Strafbarkeit in einem Tatstrafrecht – Eine rechtsvergleichende Analyse am Beispiel des deutschen und ungarischen Strafrechts, Göttingen, 2011, S. 99. ff., passim.

¹¹⁵ Bereits WÖRNER 2011, S. 186. f.

¹¹⁶ Der Bewirkungshorizont entspricht dem Rücktrittshorizont beim Rücktritt vom Versuch. Nur ist eben hier keine Rücktrittssituation gegeben. Zum Bewirkungsgrad beim Rücktrittshorizont vgl. WÖRNER 2010, passim; DIES.: *Der fehlgeschlagene Versuch zwischen Tatplan und Rücktrittshorizont – eine Rechtsprechungsanalyse*. In: Gropp, Walter et. al., Beiträge zum deutschen und türkischen Strafrecht und Strafprozessrecht, Baden-Baden, 2010, S. 321. insbesondere S. 328.

¹¹⁷ Ausdrücklich kritisch zu einem solchen Verständnis bereits NAUCKE 1999, S. 259.

¹¹⁸ Zur Richtigkeit solcher Korrektur: HIRSCH 2004, S. 34.

¹¹⁹ So auch HIRSCH 2004, S. 42., S. 43.

ZAKAR ANDRÁS*

A joghallgatók pályairányulásának érzelmi összetevői

Az egyetemi hallgatók jogi pályákra való minél eredményesebb felkészítése érdekében fontos részleteiben is megismerni pályairányulásuk érzelmi sajátosságait. Ehhez tudni kell a fiatalok pályaválasztási folyamatának főbb állomásait, összetevőit és mechanizmusait, amelynek alapján az affektív működés alaposabban megismerhető, és egyben sikeresen fejleszthető is lehet.

I. Az érzelmekről

Bevezető fejezetünk első részében az érzelmekre vonatkozó különféle fogalmak értelmezésével, a nevezett témakör elméleti összefüggéseivel, kiemelten pedig az érzelmi intelligencia kérdéseivel foglalkozunk. Ezt követően áttekintjük az érzelmek funkcióit, majd az érzelmek kifejeződésére utalunk, különös tekintettel azok kommunikációban játszott szerepére kívánunk rámutatni.

1. Az érzelem fogalma – érzelem-elméletek – érzelmi intelligencia

A pszichológiai szakirodalom szerint az érzelem fogalmának meghatározása meglehetősen összetett feladat, így sokféle kísérlet született a definíció megalkotására.

*Kleinginna és Kleinginna*¹ az érzelmeket a szubjektív és objektív tényezők közötti „összjáték bonyolult halmazainak” tekinti. Szerintük ezeket az idegi és a hormonális rendszerek közvetítik, s az ún. összjáték növelheti az érzelmi élményt, kognitív folyamatokat indíthat be, fokozhatja a fiziológiai aktivitást, s összegezetten cél által irányított és alkalmazkodó viselkedést eredményezhet. *Fischer, Shaver és Carnochran* koncep-

* c. egyetemi tanár, Szegedi Tudományegyetem

¹ KLEINGINNA, R. PAUL – KLEINGINNA, M. ANNE: *A Categorized List of Emotion Definitions, with Suggestions for a Consensual Definition*. Motivation and Emotion. Vol 5, No. 4, 1981. 345–379. pp.

ciója² alapján az érzelmek egységes rendszerként írhatók le, amelyben szerepet játszanak a fiziológiai folyamatok, a kognitív összetevők, a cselekvési hajlandóság, a szubjektív érzések, sőt az instrumentális viselkedés is. Felfogásuk szerint az érzelmek kategóriákba rendeződnek, mivel nincs olyan egyetemleges jellemzőjük, amely minden érzelemre meghatározó lenne.

Az érzelmek klasszikus elméletei alapvetően háromféle (perifériális – centrális – kéttényezős) irányt jeleznek.³

Az érzelmek perifériális felfogását képviselő *James és Lange* szerint az érzelmi élmény a külső eseményre adott válasz észleléséből származik. Tehát a környezet nem közvetlenül, hanem a testi változásokon keresztül vált ki érzelmi élményt.

Az érzelmek centrális elmélete viszont megkérdőjelezte a vegetatív reakciók észlelésének az érzelmi élményben betöltött szerepét, mert a vegetatív változások túl lassúak ahhoz, hogy önmagukban az érzelmek forrásai legyenek.

Az érzelme kéttényezős elmélete a vegetatív aktivációs állapot, az *arousal* kognitív magyarázatát hangsúlyozza. Eszerint az érzelmek az általános vegetatív aktivációs szint megváltozásával járnak, és minőségüket az határozza meg, hogy hogyan magyarázzuk ezt a változást. A magyarázatban szerepet kapnak az aktuális helyzet jellemzői és a korábbi tapasztalatok egyaránt.

Az érzelme napjaink kutatásának egyik fő iránya az *érzelmi intelligencia* témája köré csoportosul, amelynek fogalma mintegy negyedszázaddal ezelőtt kezdett igazán elterjedni, mivel egyre inkább felismerték annak a jelentőségét is a mindennapi életben. Az érzelmi intelligencia fogalom először *John D. Mayer és Peter Salovey* tanulmányaiban jelenik meg 1990-ben, az ő modelljük az érzelmi információk megértését, az érzelmekkel való érvelést tartja a legmeghatározóbb tényezőnek.

Az érzelmi intelligencia lényegében az a képesség, amelynek segítségével saját és embertársaink érzelmeit felismerjük, azonosítjuk, értelmezzük és kezeljük. Érzelmi intelligenciánk hatást gyakorol az emberi kapcsolataink minőségére, a stresszel szembeni magatartásunkra és tanulási eredményességünkre, sőt pályafejlődésünk menetére is. Az utóbbi időben számos mérőeszközt dolgoztak ki annak érdekében, hogy az intelligenciahányadoshoz (IQ) hasonlóan mérni lehessen az érzelmi hányadost (EQ).

2. Az érzelmek funkciói

Az érzelmeket funkcióik szerint három csoportba sorolhatjuk: az evolúciós folyamatban; a kognitív összetevőkben és a viselkedésszabályozásban betöltött szerepük alapján.

Plutchik szerint az érzelmek adaptív válaszokkal kapcsolódnak össze, amelyek növelik az egyén túlélési esélyeit azzal, hogy az adott helyzetben a legmegfelelőbb választ hívják elő, valamint az érzelmerkifejezésen keresztül jelzést is szolgáltatnak a cselekvés szándékáról.

² FISCHER, W. KURT – SCHAVER, R. PHILLIP – CARNOCHRAN, PETER: *How Emotions Develop and How they Organise Development*. Cognition and Emotion. Vol 4, No. 2, 1990. 81–127. pp.

³ CSÉPE VALÉRIA – GYÖRI MIKLÓS – RAGÓ ANETT: *Általános pszichológia 1-3. – 3. Nyelv, tudat gondolkodás*. Budapest, 2008. 215. p.

Az érzelmek kognitív folyamatokban játszott szerepével összefüggésben *Bower* az emlékezetet emeli ki. Felfogása szerint ebben az összefüggésben az emlékezet mintegy hálóként jelenik meg, amelynek csomópontjaiban fogalmak és sémák működnek, és ezeket az egyes pontokat aktivációk kötik össze. Így a régi emlékek felidézése is aktiválhatja a hozzá kapcsolódó érzelmi állapotot azzal a céllal, hogy az adott környezethez sikeresebben tudjunk alkalmazkodni.

Az érzelmek a viselkedést is jelentős mértékben szabályozzák, főként az inger-válasz kapcsolat rugalmasabbá tételében. Így lehetővé teszik a kidolgozottabb alkalmazkodást, a komplex ingerek gyorsabb feldolgozását és a kompetens válasz megjelenítését.

Scherer szerint az érzelem egyik fontos funkciója a külső és belső ingerek folyamatos értékelése. Az ún. *anticipátoros érzelmek* speciálisak, mivel a cél milyenségének elképzelése által kiváltott érzelmek. Ezek tehát nem valós, hanem elképzelt történéshez kapcsolódnak. Ha erősségük elér bizonyos szintet, abban az esetben egy akaratilag indul be, amely a cél felé terel, s általa kialakul a cselekvésre biztató szándék.

Összegezve az érzelmek végül cselekvésre mozgósítanak, ugyanakkor az eredményekkel kapcsolatos érzelmek egyben visszajelentést is nyújtanak magáról a cselekvésről, főként annak eredményességéről, befolyásolva ezzel a későbbi viselkedést.⁴

3. Érzelmek kifejezése – kommunikáció

Az érzelem kifejezését több tényező határozza meg. A biológiai és a kulturális determinánsokon túlmenően fontos szerepet kap az érzelemkifejezésben a visszajelentés is.

Darwin ugyancsak vizsgálta az érzelmek kifejezését, s arra a megállapításra jutott, hogy az érzelemkifejezés elsődleges szerepe a cselekvésre való felkészítésben összegezhető. Ezek az információk befolyásolják az egyén és a faj túlélését is. Szerinte az érzelmek belső, öröklött tendenciák, a tanulás nem játszik bennük szerepet. Ezt azzal magyarázta, hogy bizonyos érzelemkifejezések már az újszülötteknél megjelennek, valamint nagyon hasonlóak azok az egymással sosem érintkezett népcsoportok körében is.

Buck véleménye szerint az érzelmek saját belső állapotainkat jelzik, ugyanakkor fontos információt szolgáltatnak azok belső állapotairól, akik érintkezésbe lépnek velünk. Az érzelemkifejezés ugyanakkor kulturálisan is szabályozott, mivel az adott kultúra nagyban befolyásolja, hogy milyen helyzetben milyen érzelmek mutathatók ki.

A visszajelentési hipotézis szerint az érzelem kifejezése erősíti az érzelem élményét, a kifejezés elnyomása pedig csillapítja azt. Az e tárgykörben végzett kutatások szerint mások érzelemkifejezését kisebb intenzitással, általában nem tudatosan utánozzuk. Az így átvett érzelemkifejezés a visszajelentési folyamatok során befolyásolja érzelmi állapotunkat. Ez azt az elképzelést erősíti, hogy az érzelmek lényegi eleme a *kommunikáció*.⁵

⁴ CSÉPE – GYÖRI – RAGÓ 2008, 226. p.

⁵ CSÉPE – GYÖRI – RAGÓ 2008, 248. p.

II. Az érzelmek szerepe a pályafejlődés folyamatában

A pályalélektan klasszikus felfogása szerint az érzelmek elsősorban diszpozícióként jelennek meg a pályafejlődés során. Ezek az affektív képződmények hajlamossá tesznek bennünket arra, hogy az egyes pályák elérése érdekében tett különféle irányulásainkat, választásainkat, állásfoglalásainkat és célirányos cselekvéseinket érzelmileg elfogadott módon és formában tegyük.

A pályaerzélem a pályából kiinduló, illetve arra irányuló érzelmünk. Ezt elég nehéz elválasztani a pályával kapcsolatos érzelmeinktől, mint például az adott pályán végzett munka révén előállt örömtől, amelyet a pályatevékenység során élünk meg, vagy annak akadályozása által kiváltott negatív érzelmektől (félelem, elkeseredés, düh stb.).

A pályatevékenységet alakító és befolyásoló érzelmek lényegesen szorosabb kapcsolatban állnak a különféle értékekkel és a célokkal, mint ahogyan ezt az érzelmekről általában megfogalmazzák. A személyiség számára elsősorban a tudatosság a legfontosabb, főleg a nagy pályacélok és feladatok fontosságának az elmélyítése, amely mindenkor az emocionális részvétel intenzitását vonja maga után. Ez kedvező esetben jelentős örömforrást nyújt, amely a pályával kapcsolatos érzelmeket elmélyíti, kiterjeszti, s egyben arra serkent, hogy ezeket a pozitív érzéseket újra és újra átéljük. A pályatevékenységet leginkább alakító és alapvetően befolyásoló érzelmek közül jelentős összetett affektív képződmények az *alkotás öröme* és a *pályasiker által átértett öröm*, amely végül az *önmegvalósításban* manifesztálódik.⁶

1. A pályatevékenység alapvető érzelmei

Csirszka nyomán a pályatevékenység szempontjából kiemelkedő jelentőségű négy, igen bonyolult, többszörösen összetett és dinamikus érzelem: a munkaöröm, a hangulat, az affektusok és az érzület.

A *munkaöröm* természetes lelki állapot, amelyben az egészséges személyiség megfelelő pályatevékenysége folyik. Amennyiben ez hiányzik, vagy számottevően csökken, akkor ez a pályatevékenység kisebb-nagyobb zavarában is megmutatkozik. A munkaöröm összetevői a funkcióöröm, a munkacélok értékeivel való azonosulás, a munka életszerűségében folyton megújuló élményszerűség és élménygazdagodás, a munkasiker és legsajátosabban (és leghatékonyabban) a produkcióban születő alkotás és azzal járó alakítás öröme.

A *hangulat* jelentősége ugyancsak számottevő, vagyis a lelki állapotunkon és élményeinken átható, azt színező tónus-állapot jellege. A hangulat nagy része tűnékeny, azonban az alaphangulat mindig egyfajta viszonylagos állandósággal jellemzi a személyiséget. Hatékonyaság szempontjából az előbbieknél is nagyobb a jelentősége az *affektusoknak*. Az indulatok erőteljesebben és gyakran türelmetlenebbül szólnak bele a pályatevékenységet végző ember lelki állapotába, és ezen keresztül magába a tevékenységbe is. Kedvező esetben az indulatok bátorító, serkentő hatásúak, kedvezőtlen esetben pedig éppen fékezőek.

Az *érzületek* a személyiség mélyén ható, viszonylag állandó és ideológiailag megalapozott érzelmi irányulás-állapotok. Köztük a pályatevékenység szempontjából ki-

⁶ SZILÁGYI KLÁRA: *Pályalélektan*. Gödöllő, 2011. 45. p.

emelkedő jelentőségű a hivatásérzet. A kedvezőtlen érzület például a munkatevékenységben a semmittevésnek és lustaságnak, a munka iránti ellenszenvnek a forrása lehet.⁷

2. Az érzelmi kiegyensúlyozottság és kiegyensúlyozatlanság

Az egyén szociális érettségét gyakran összekapcsolják az érzelmi kiegyensúlyozottsággal. Alapvető ugyanis, hogy a szociálisan érettnek tekinthető ember magatartásában megfelelően érvényesüljön a megfontoltság és a következetesség a kiszámíthatatlan megnyilvánulásokkal szemben.

A jogi pályák magas szintű követelményeket támasztanak a gyakorlóikkal szemben. Az önszabályozási funkció a szakmai képzés időszakában is folyamatosan fejlődik az egyén és környezete viszonylatában. A magatartás irányításához akaraterő, kitartás, felelősségvállalás stb. szükséges, de ismerni kell azokat a tényezőket is, amelyek hatást gyakorolnak a viselkedésre, hogy e faktorokat ugyancsak változtatni tudja az egyén a kívánt eredmény elérése érdekében.

A pályafejlődés olyan folyamat, amelyet egyrészt a pályakövetelmények határoznak meg, ahol kifejezésre jutnak a társadalmi igények, másrészt a foglalkozási szerephez tartozó normák, amelyek a hagyományokon nyugvó szakmai mintákból fakadnak.

Az előzőek alapján nyilvánvaló, hogy megfelelő érzelmi kiegyensúlyozottság nélkül nagyon nehéz a pályával való előzetes azonosulás biztosítása.⁸

3. Az érzelmek szabályozottsága és szabályozatlansága

A pályatevékenység affektív rendszerének megfelelő működéséhez elengedhetetlen az érzelmek bizonyos szintű kiegyensúlyozottsága. Ugyanakkor az érzelmi élet mindig a kiegyensúlyozottság és a kiegyensúlyozatlanság dinamikájában tükröződik, amely a pályatevékenységet is alapvetően befolyásolja.

A személyiség fejlődéséből és az életkori sajátosságokból következően az emocionális működésben számos veszély mutatkozhat. Ennek egyik oka az *illúzióképződés*, amely az életútban felhalmozódik. Ezeket a torzulásokat a személyiség nem tudja a realitásban megvalósítani. Így a valóságra döbbenés emocionális velejárói konfliktusokat (indulatkitörést, kedélyzuhanást, megrendülést) hozhatnak létre, amelyek elégedetlenség vagy elégedetlenség érzetté, következésképpen az életpálya harmóniájának felbomlásához vezethetnek.

Az átlagosnál magasabb szintű *emocionális érzékenység* ugyancsak negatív következményekkel járhat, amely az érzelmi hatások felfogásának alacsony küszöbértékéből következik, s ez együtt járhat a személyiség szerkezetének megnövekedett áthatolhatóságával és a védekező reakciók hiányával is.

Az *érzelmi labilitásnak* a pályamagatartásban messze ható következményei lehetnek. Ilyen esetben a kiszámíthatatlanság jellemzi a személyiség reakciót, amely növeli a

⁷ CSIRSZKA JÁNOS: *A személyiség munkatevékenységének pszichológiája*. Budapest, 1985. 215. p.

⁸ ZAKAR ANDRÁS: *A joghallgatók pályával való azonosulásának pszichológiai sajátosságai*. In: Szabó Imre (szerk.): *Ius et legitimatio*. Tanulmányok Szilbereky Jenő 90. születésnapja tiszteletére. Szeged, 2008. 358. p.

környezettel keletkező konfliktusok esélyét. Az érzelmi labilitásnak speciális formája az *érzelmi túlfűtöttség*, amely túlzott érzelmi befolyásolhatóságon alapul. Ez lényegében a stabilitás hiányát jelenti, amely az érzelmi telítettségben és fokozott feszültségben mutatkozhat meg.

Az *érzelmi merevség* az érzelmi labilitás ellentéte, amely a rugalmasság, az életszerű alkalmazkodás és fejlődőképesség elégtelenségében, illetve hiányában nyilvánul meg. Ebbe a csoportba tartoznak az érzelmi folyamatok elmechanizálódásai, az érzelmi egyoldalúságok, a beállítódás emocionális alapjainak a beszűkülése stb. Az érzelmi merevség következtében az ember a munka világát színtelennek és unalmasnak látja, így cselekedeteiben az örömmélmény kevésbé jelentkezik.⁹

III. A joghallgatók érzelmi pályairányulásukkal összefüggésben

Dolgozatunk e részében bemutatjuk és értékeljük a joghallgatók körében végzett vizsgálataink alapján – a pályairányulással összefüggésben – az érzelmi összetevők megítélését. Elsőként a vizsgálat kereteit ismertetjük, majd a jogi pályák választásának indítékait tárgyaljuk az affektív hatások alapján, s végül a fiatalok pályairányulását befolyásoló emocionális komponensek rendszerét elemezzük.

1. A minta bemutatása

2016-ban az őszi félév során a „Jogi pályák pszichológiai követelményei” című fakultatív kollégium keretében írásbeli és szóbeli vizsgálatokat végeztünk a hallgatók körében a jogi tanulmányaikhoz, továbbá a későbbi pályájukhoz kapcsolódó érzelmi hatások alakulásáról. A kutatásban 20 személy vett részt, közülük 12 nő és 8 férfi. A hallgatók fele az egyetemi tanulmányaik közepén járt, a többiek negyed- és ötödévesek voltak.

A hallgatók háromnegyede középiskolásként, illetve a továbbtanulásra jelentkezés időszakában döntött a jogi tanulmányok mellett. Két-két személy az általános iskolát és a korai gyermekkort jelölte meg a jogi pályaválasztási elhatározásának kialakulásaként, egy fő pedig már a felsőoktatási tanulmányait módosítva választotta a jogi irányt.

A vizsgálatban részt vett hallgatók körében a jogi tanulmányokról kialakított korábbi elképzeléseik az egyetemi oktatás során *nagyrészt (75%-ban)* megvalósultak, három személy ezt *közepesnek* vélte, míg 1-1 fő *kismértékűnek*, illetve *teljes egészében* megvalósultnak értékelte.

2. A jogi pálya választásának affektív indítékai

A jogi tanulmányok választását valamennyi hallgató esetében többféle hatás együttesen alakította. A hallgatói válaszok alapján döntően a *humán beállítódás* szerepét, valamint

⁹ CSIRSZKA 1985, 226. p.

a rokonok és az ismerősök befolyásoló hatását kell kiemelnünk. Kedvezőnek tekinthetjük, hogy a többség a felkészültsége és az önismerete alapján választotta a jogi irányt, valamint társadalmilag megbecsültnek ítéli a jogi pályákat. Többen azt emelték ki, hogy szakmai felkészültségükkel szeretnének hozzájárulni az emberek életminőségének javításához. Az anyagi biztonság és a megfelelő jövedelem ugyancsak szerepelt az indoklásaik felsorolásában.

Jelenleg a megkérdezettek közül 15 hallgató *ügyvéd*, 3 *ügyész* és 2 *bíró* szeretne lenni. A korábbi (általános- és középiskolai) pályaválasztási elképzelésükhöz képest ez jelentősen, az egyetemi tanulmányaik megkezdéséhez viszonyítva csak részben eltérő. A jogi tanulmányaik során a későbbi elhelyezkedésre vonatkozó változtatásokat főként a szaktárgyak ismeretanyaga, valamint az előírt szakmai gyakorlatokon szerzett benyomások és tapasztalatok idézték elő, illetve befolyásolták.

Az érzelmi viszonyulás tekintetében elmondható, hogy valamennyi hallgató esetében erős affektív hatást vált ki a leendő pályatevékenységük anticipált megélése. Ez inkább pozitív töltést jelez, bár a kedvező feszült állapot is – tartós jelenlét esetén – akár gátolhatja a sikeres felkészülést és a kedvező ráhangolódás eredményességét.

3. A pályairányulást befolyásoló érzelmi területek

A joghallgatók pályairányulását a különböző érzelmek komplex módon áthatják és befolyásolják, amelynek minél részletesebb megismerése jelentősen hozzájárulhat a fiatalok eredményes szakmai felkészítéséhez.

A vizsgálataink alapján erőteljes érzelmi működés jön létre a hallgatók lelki életében, amikor a választott szakterületükre gondolnak. Ennek leginkább két pólusa figyelhető meg: az első a reményteljes várakozás révén megjelenő pozitív érzelmek csoportja, a másik a bizonytalanság révén egyfajta mérsékelt és egyben folyamatos szorongás. Ugyanis konkrét tapasztalat nélkül csupán elképzeléseik lehetnek a későbbi elhelyezkedési esélyeikről, a tényleges munkavégzés tartalmi összetevőiről és nem utolsósorban a leendő munkahely tárgyi és személyi körülményeiről.

A hallgatók által adott válaszok összesítése szerint a pályairányulásukkal összefüggő érzelmeik elég változatos képet mutatnak. A hallgatók többsége (77,5%) fontosnak gondolja az érzelmek szerepét a pályairányulásuk kialakítása során.

Az adatok elsődleges áttekintése alapján megállapíthatjuk, hogy a nők sokkal jelentősebb szerepet tulajdonítanak az érzelmi összetevőknek, mint a férfiak. Ezen kívül továbbá az is szembetűnő, hogy a bírói-ügyészi pályakör esetében differenciáltabb megítélés, míg az ügyvédi pályára készülőkénél az érzelmek szerepe kevésbé preferált.

Az általános képet nyilván tovább finomítja és részletezi, amennyiben az egyes érzelmi területek megítélését elemezzük.

1. sz. táblázat

A munkaöröm (N=20)

Fontosság	%
Egyáltalán nem	-
Kevésbé	
Közepesen	5,0
Eléggé	50,0
Nagymértékben	45,0

A *munkaöröm* a hallgatók többségénél jelentős helyet foglal el a lelki működésük rendszerében, mivel a válaszolók mintegy háromnegyede fontos összetevőnek ítélte meg későbbi foglalkozása során az ott végzett munka nyújtotta örömet. Ezen a téren nem tapasztaltunk különösebb eltérést sem a nemek szerinti bontásban, sem a potenciális jogi foglalkozások viszonylatában.

2. sz. táblázat

Az alkotás öröme (N=20)

Fontossága	%
Egyáltalán nem	-
Kevésbé	5,0
Közepesen	25,0
Eléggé	35,0
Nagymértékben	35,0

Meglepő és elgondolkodtató, hogy az *alkotás öröme* összességében kevésbé preferált a hallgatóink körében, mint az a *munkaöröm* kedvező mutatói alapján elvárható lett volna. Elsősorban a jobb tanulmányi eredményt elért, valamint a végzős fiatalok körében kapott magasabb szintű értékelést az anticipált pályatevékenységükhöz kapcsolódó alkotás emocionális vetülete.

3. sz. táblázat

Esztétikai öröm (N=20)

Fontossága	%
Egyáltalán nem	-
Kevésbé	5,0
Közepesen	35,0
Eléggé	40,0
Nagymértékben	20,0

Az *esztétikai öröm* elvárása a hallgatók leendő pályatevékenységében alacsony szinten jelent meg. Kizárólag néhány nő értékelte magasan ezt a területet, a férfiak esetében viszont itt jórészt a kevésbé és a közepes kategóriák voltak túlsúlyban. Mindez azt jelzi, hogy a személyiség affektív szférája a fiatalok körében nem eléggé kiegyensúlyozott, holott e korosztály lelki működésének fontos elemei lennének az emocionális összetevők is.

4. sz. táblázat

Erkölcsei öröm (N=20)

Fontossága	%
Egyáltalán nem	-
Kevésbé	5,0
Közepesen	20,0
Eléggé	45,0
Nagymértékben	30,0

Az *erkölcsi öröm* az esztétikumhoz hasonlóan szerényebb megítélést kapott a hallgatói válaszok alapján. Talán ennél a dimenzióval jelentkezett legkifejezöbben a különböző jogi pályák felé irányuló értékelése. A bírói és az ügyészi pályára készülőknel az erkölcsi elismerés emocionális háttere meghatározó, addig az ügyvédjelöltek körében ez a szempont sokkal kevésbé mutatkozott lényegesnek.

5. sz. táblázat

A munkakörülmények érzelmi légköre (N=20)

Fontossága	%
Egyáltalán nem	-
Kevésbé	-
Közepesen	10,0
Eléggé	40,0
Nagymértékben	50,0

Az egyetemi hallgatók válaszai alapján meglepő, hogy a későbbi munkahelyük körülményeinek (döntően tárgyi) feltételeit preferálták legmagasabb értékben. A válaszadók mintegy 90%-ban eléggé, illetve nagyon fontosnak vélték ezt az elvárást. Ugyanakkor elmondhatjuk, hogy ebben az esetben nem tapasztaltunk lényeges eltérést sem a nemek között, sem a különféle jogi pályák esetében.

6. sz. táblázat

A munkatársi kapcsolatok érzelmi töltése (N=20)

Fontossága	%
Egyáltalán nem	-
Kevésbé	5,0
Közepesen	20,0
Eléggé	30,0
Nagymértékben	45,0

A válaszok alapján szintén elgondolkodtató, hogy a hallgatók a *munkatársi kapcsolatok érzelmi összetevőit* kevésbé tartották fontosnak a tárgyi környezethez képest. Nemek viszonylatában itt jelentős az eltérés, mivel a nők lényegesen fontosabbnak ítélték a munkatársak közötti jó érzelmi kapcsolatokat, mint a férfiak. A szóbeli megkérdezések során a férfiak ugyan meghatározónak tartották a munkatársak közötti együttműködést, de nem az emocionális összetevők mentén.

A kutatásunk alapján megállapíthatjuk, hogy az általunk vizsgált joghallgatók (N=20) érzelmi preferenciái pályairányulásukkal összefüggésben differenciáltak, amelyek a fiatalok érzelmi beállítódása, emocionális sajátosságai és affektív magatartása alapján jellemezhetők.

A hallgatók pályairányulásukkal összefüggő érzelmei elég változatos képet mutatnak, többségük (77,5%) fontosnak gondolja az érzelmek szerepét a szakterületük kialakítása során. Az adatok alapján megállapíthatjuk, hogy a nők sokkal jelentősebb szerepet tulajdonítanak az érzelmi összetevőknek, mint a férfiak. Ezen kívül szembetűnő még az is, hogy a bírói-ügyészi pályakör esetében árnyaltabb a megítélés, míg az ügyvédi pályára készülőkénél az érzelmek szerepe kevésbé preferált.

Az általános képet nyilván tovább részletezi, amennyiben az egyes érzelmi területek (munkaöröm, alkotás öröme, esztétikai érzelem, erkölcsi érzelem, munkahelyi érzelem, munkatársi érzelem) megítélését elemezzük.

Vizsgálataink jelzik, hogy a joghallgatók pályairányulással kapcsolatos érzelmeinek felkeltése és figyelemmel kísérése az egyetemi képzés során egyre fontosabb feladatunk, amelynek részletes kimunkálása további szaktudományos kutatásokat igényel.

Nagy Ferenc válogatott tudományos közleményei

2017

Az állami büntetőhatalom behatárolásáról: a büntetőjog fragmentáris, szubszidiárius természetéről és ultima ratio jellegéről. In: Gellén Klára (szerk.): *Honori et virtuti: Ünnepi tanulmányok Bobvos Pál 65. születésnapjára*. 471 p. Szeged: Iurisperitus Bt., 2017. 312–325. pp.

Megjegyzések a negatív generális prevenció teóriájáról. In: Homoki-Nagy Mária, Hajdú József (szerk.): *Ünnepi kötet dr. Zakar András c. egyetemi tanár 70. születésnapjára*. 328 pp. Szeged: Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, 2017. 183–198. pp. (Acta Universitatis Szegediensis. Acta Juridica et Politica; Tom. 80.)

2016

Gondolatok a büntetőjogi legalitással összefüggő alkotmányossági problémákról. In: Balogh Elemér (szerk.): *Számadás az Alaptörvényről: Tanulmányok a Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kara oktatóinak tollából*. 672 p. Budapest: Magyar Közlöny Lap- és Könyvkiadó, 2016. 453–474. pp.

A generális prevenció teóriájáról pozitív megközelítéssel. *Jogtudományi Közlöny* 2016/5, 249–256. pp.

Megjegyzések a tényleges életfogytig tartó szabadságvesztésről. In: Fejes Zsuzsanna – Török Bernát (szerk.): *Suum cuique: Ünnepi tanulmányok Paczoly Péter 60. születésnapja tiszteletére*. 770 p. Szeged: Pólay Elemér Alapítvány, 2016. 382–392. pp.

A büntetőjogi legalitás elvéről és alkotmányossági megítéléséről. In: Homoki-Nagy Mária – Hajdú József (szerk.): *Ünnepi kötet Dr. Czucz Ottó egyetemi tanár 70. születésnapjára*. 684 p. Szeged: Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, 2016. 485–491. pp.

A bűnösségi tan büntetőjog-dogmatikai főbb fejlődési irányairól. In: Gál Andor – Karsai Krisztina (szerk.): *Ad valorem: Ünnepi tanulmányok Vida Mihály 80. születésnapjára*. 366 p. Szeged: Iurisperitus Bt., 2016. 323–340. pp.

A büntetőjogi bűnösségről és az akaratszabadság problémájáról. In: Gellén Klára, Görög Márta (szerk.): *Lege et Fide: Ünnepi tanulmányok Szabó Imre 65. születésnapjára*. 707 p. Szeged: Iurisperitus Bt., 2016. 430–441. pp.

Az európai börtönnépességről. *Börtönügyi Szemle* 2016/3, 11–23. pp.

Az egyesítő büntetési elméletekről a német büntetőjog-tudományban. In: Polt Péter – Belovics Ervin – Gellér Balázs – Ambrus István (szerk.): *Ünnepi kötet Györgyi Kálmán 75. születésnapja alkalmából*. ELTE Eötvös Kiadó, Budapest, 2016. 234 p.

A pozitív generális prevencióról. In: Finszter Géza – Köhalmi László – Végh Zsuzsanna (szerk.): *Egy jobb világot hátrahagyni...: Tanulmányok Korinek László professzor tiszteletére*. 654 p. Pécs: Pécsi Tudományegyetem ÁJK, Büntetőjogi Tanszék, 2016. 469–482. pp.

2015

Belovics Ervin , NAGY FERENC, Tóth Mihály: Büntetőjog. 1. , Általános rész. Budapest: HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., 2015. 558 p.

A szankciórendszer. Jogtudományi Közlöny 2015/1. 1–15. pp.

A büntetőjog tudománya. In: Jakab András – Menyhárd Attila (szerk.): A jog tudománya: Tudománytörténeti és tudományelméleti írások, gyakorlati tanácsokkal. 925 p. Budapest: HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., 2015. 261–333. pp.

Megtorlás kontra megelőzés a német büntetési elméletekben. Magyar Jog 2015/4, 233–239. pp.

Törvényesség – Alkotmány – Büntetőjog. In: Tóth Judit (szerk.): Ünnepi kötet Dr. Tóth Károly címzetes egyetemi tanár 70. születésnapjára. 646 p. Szeged: Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, 2015. 197–213. pp.

Kerettényállás, mulasztás és a büntetőjogi legalitás kapcsolatáról. Magyar Jog 2015/11, 613–619. pp.

Törvényességi, büntetőjogi normák Európa egyes alkotmányaiban. Jogtudományi Közlöny 2015/12, 561–569. pp.

2014

Belovics Ervin – NAGY FERENC – Tóth Mihály: Büntetőjog 1., Általános rész. HVG-ORAC Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2014. 560 p.

Einwilligung im ungarischen Strafrecht. In: Walter Gropp – Bahri Öztürk – Adem Sözüer – Liane Wörner (szerk.): Die Entwicklung von Rechtssystemen in ihrer gesellschaftlichen Verankerung: Forschungsband zum deutschen und türkischen Strafrecht und Strafprozessrecht ; Alexander-von-Humboldt-Stiftung Institutpartnerschaft (2009–2013). 608 p. Nomos, Baden-Baden, 2014. 501–512. pp. (Gießener Schriften zum Strafrecht und zur Kriminologie; Bd. 45.)

A határozott ideig tartó szabadságvesztésből történő feltételes szabadságra bocsátásról. In: Deák Ferenc – Pallo József (szerk.): Börtönügyi kaleidoszkóp: Ünnepi kötet dr. Lőrincz József 70. születésnapja tiszteletére. 249 p. Büntetés-végrehajtási Szervezet Tudományos Tanácsa, Budapest, 2014. 152–161. pp.

A büntetőjog feladatáról – német és magyar szakirodalmi áttekintés alapján. In: Nagy Csongor István (szerk.): Liber Amicorum János Martonyi. Ünnepi kötet Martonyi János tiszteletére. Festschrift für János Martonyi. Mélanges en l'honneur du János Martonyi. 400 p. HVG-ORAC, Budapest, 2014. 317–326. pp.

Új tendenciák a büntetőjogban. In: Borbíró Andrea – Inzelt Éva – Kerecsi Klára – Lévay Miklós – Podoletz Léna (szerk.): A büntető hatalom korlátainak megtartása: A büntetés mint végső eszköz : Tanulmányok Gönczöl Katalin tiszteletére. 499 p. ELTE Eötvös Kiadó, Budapest, 2014. 361–370. pp.

Alkotmányosan megkérdőjelezhető szabályokról az új Btk. kapcsán. In: Hack Péter – Koósé Mohácsi Barbara (szerk.): Emberek őrzője: Tanulmányok Lőrincz József tiszteletére. 1. köt. 198 p. ELTE Eötvös Kiadó, Budapest, 2014. 129–136. pp.

Nullum crimen / nulla poena sine lege elv történeti háttéréről. In: Jakab Éva – Pozsonyi Norbert (szerk.): Ünnepi kötet Dr. Molnár Imre egyetemi tanár 80. születésnapjára. 516 p. Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Szeged, 2014. 291–300. pp.

A törvényesség elvének elméleti forrásairól és kezdeti megjelenési formáiról. In: Bárd Petra – Hack Péter – Holé Katalin (szerk.): Pusztai László emlékére. 342 p. P-T Műhely, Budapest, 2014. 183–194. pp.

A szabadságelvonással járó szankciókról az új Btk.-ban. Börtönügyi Szemle 2014/4, 1–18. pp.

Anyagi büntetőjog: Általános rész I. Iurisperitus Bt., Szeged, 2014. 302 p.

Anyagi büntetőjog: Általános rész II. Iurisperitus Bt., Szeged, 2014. 304 p.

2013

A szegedi büntetőjogi/dogmatikai iskola meghatározó képviselőiről. In: Hajdú József (szerk.): 90 éves a szegedi jogászképzés. 178 p. Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Szeged, 2013. 133–149. pp.

Gondolatok a hosszú tartamú szabadságvesztésről és az európai börtönnépességről. Börtönügyi Szemle 2013/1, 1–16. pp.

Gondolatok az életfogytig tartó szabadságvesztésről. Magyar Jog 2013/5, 265–271. pp.

Régi és új tendenciák a büntetőjogban és a büntetőjog-tudományban. Akadémiai Kiadó, Budapest, 2013. 194. p.

A büntetőjogi dogmatikáról Békés Imre műveiben. In: Geller Balázs – Csige Zoltán (szerk.): Békés Imre emlékkötet. 178 p. Tullius Kiadó, Budapest, 2013. 155–163. pp.

2012

Belovics Ervin – Geller Balázs – NAGY FERENC – Tóth Mihály: Büntetőjog 1. , Általános rész. A 2012. évi C. törvény alapján. HVG-ORAC, Budapest, 2012. 568 p.

A (büntetőjog)tudomány ismérveiről, hazai előzményeiről és kezdeteiről. In: Juhász Zsuzsanna – NAGY FERENC – Fantoly Zsanett (szerk.): Sapientia sat: ünnepi kötet Dr. Cséka Ervin professzor 90. születésnapjára. 521 p. Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Szeged, 2012. 353–363. pp.

2011

Überblick über die Entwicklung des ungarischen Strafrechts von 1948 bis 1950 bzw. von 1950 bis 2010. In: Arndt Sinn – Walter Gropp – Ferenc Nagy (szerk.): Grenzen der Vorverlagerung in einem Tatstrafrecht: Eine rechtsvergleichende Analyse am Beispiel des deutschen und ungarischen Strafrechts. Universitätsverlag Osnabrück, Osnabrück, 2011. 53–63. pp. (Schriften des Zentrums für Europäische und Internationale Strafrechtsstudien; Bd. 1.).

Tatstrafrecht und Täterstrafrecht. In: Arndt Sinn – Walter Gropp – Ferenc Nagy (szerk.): Grenzen der Vorverlagerung in einem Tatstrafrecht: Eine rechtsvergleichende Analyse am Beispiel des deutschen und ungarischen Strafrechts. Universitätsverlag Osnabrück, Osnabrück, 2011. 65–87. pp.

Exkludierende/isolierende Elemente im ungarischen Strafrecht. In: Krisztina Karsai – Ferenc Nagy – Zsolt Szomora (szerk.): Freiheit – Sicherheit – (Straf)Recht: Beiträge eines Humboldt-Kollegs. Universitätsverlag Rasch, Osnabrück, Osnabrück, 2011. 175–187. pp.

Büntető jog és tudománytörténeti előzmények és kezdetek Magyarországon. In: Gál István László (szerk.): Tanulmányok Tóth Mihály professzor 60. születésnapja tiszteletére. 571. p. Pécsi Tudományegyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, Pécs, 2011. 423–430. pp.

2010

Juhász Zsuzsanna – NAGY FERENC: A fogvatartotti rátáról nemzetközi összehasonlításban. *Belügyi Szemle* 2010/12, 5–19. pp.

A magyar büntetőjog általános része. HVG-ORAC, Budapest, 2010. 477 p.

A svájci büntetés-végrehajtásról és a fejlődési perspektívákról. Andrea Baechtold: Strafvollzug c. könyvéről. *Börtönügyi Szemle* 2010/4, 109–116. pp.

Hans-Heinrich Jescheck professzor halálára. *Jogtudományi Közlöny* 2010/6, 321. p.

A jogi tárgy német büntetőjogi dogmatörténetéről. *Jogtudományi Közlöny* 2010/7–8. 327–335. pp.

Ungarn (Landesbericht). In: Frieder Dünkel (szerk.): Kriminalität, Kriminalpolitik, strafrechtliche Sanktionspraxis und Gefangenennraten im europäischen Vergleich. 587 p. Forum Verlag Godesberg, Mönchengladbach, 2010. 839–874. pp.

A fogvatartotti rátáról nemzetközi összehasonlításban. *Börtönügyi Szemle* 2010/3, 1–12. pp.

2009

Über die Entwicklung und den Hintergrund der Gefangenennraten in Ungarn von den 1980 er Jahren bis in die heutigen Tage. *Acta Universitatis Szegediensis: Acta Juridica et Politica* 2009/14, 363–395. pp.

NAGY FERENC – Vida Mihály – Juhász Zsuzsanna: A személy elleni bűncselekmények. In: Nagy Ferenc (szerk.): A magyar büntetőjog különös része. 667 p. HVG-ORAC, Budapest, 2009. 51–191. pp.

A magyar anyagi büntetőjog (át)alakulása a rendszerváltozás óta. In: Lamm Vanda (szerk.): Rendszerváltás a jogban. 240 p. MTA Jogtudományi Intézet; MTA Társadalomkutató Központ, Budapest, 2009. 171–206. pp.

Szankciók: Gondolatok és reflexiók az új Btk. általános részi tervezetéhez. In: Holé Katalin – Kabódi Csaba – Mohácsi Barbara (szerk.): Dolgozatok Erdei Tanár Úrnak. 436 p. Budapest: ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, 2009. 327–343. pp.

A Btk. új szankciórendszeréről? Gondolatok és reflexiók az új Btk. általános részi Tervezetéhez. In: Bobvos Pál (szerk.): Reformatio iuris cooperandi: tanulmányok Veres József 80. születésnapja tiszteletére. 756 p. Pólay Elemér Alapítvány, Szeged, 2009. 629–641. pp.

Büntetőjogi dogmatika és/vagy kriminálpolitika. In: Nagy Ferenc (szerk.): Tudományos előadókülés a Büntügyi Oktatók Országos Találkozóján: Szeged, 2009. június 5. 45 p. Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Szeged, 2009. 9–19. pp.

Új BTK – Új szankciórendszer. In: Benisné Györffy Ilona (szerk.): Huszonnyolcadik Jogász Vándorgyűlés: Sopron, 2009. május 21–23. 208 p. Magyar Jogász Egylet, Budapest, 2009. 67–76. pp.

Gondolatok és kérdések a jogellenesség és a jogi tárgy köréből. *Büntügyi Szemle* 2009/1, 10–28. pp.

Kriminálpolitikai gondolatok magyar és nemzetközi kitekintéssel. In: Csemáné Váradi Erika (szerk.): Konceptiók és megvalósulások a rendszerváltozás utáni kriminálpolitikában: VI. Országos Kriminológiai Vándorgyűlés – Miskolc, 2008. október 16–17. 406 p. Bibor Kiadó, Miskolc, 2009. 37–43. pp.

A közlekedési bűncselekmények. In: Nagy Ferenc (szerk.): A magyar büntetőjog különös része. 667 p. HVG-ORAC, Budapest, 2009. 192–224. pp.

A házasság, a család, az ifjúság és a nemi erkölcs elleni bűncselekmények. In: Nagy Ferenc (szerk.): A magyar büntetőjog különös része. 667 p. HVG-ORAC, Budapest, 2009. 228–284. pp.

2008

Karsai Krisztina – NAGY FERENC: Gondolatok az európai büntetőjogról egy könyvismertetés okán. Magyar Jog 2008/2, 92–95. pp.

A magyar büntetőjog általános része. HVG-ORAC, Budapest, 2008. 471 p.

Die deutsch-ungarischen strafrechtlichen Beziehungen in der Vergangenheit und Gegenwart. In: Karsai Krisztina (szerk.): Strafrechtlicher Lebensschutz in Ungarn und in Deutschland: Beiträge zur Strafrechtsvergleichung. 201 p. Pólay Elemér Alapítvány, Szeged, 2008. 21–45. pp.

Feuerbach büntetési és törvényességi teóriája. Acta Universitatis Szegediensis Acta Juridica et Politica 2008/12, 347–386. pp.

Gondolatok a jogi tárgyról. Büntetőjogi Kodifikáció 2008/1, 3–8. pp.

Gondolatok és kérdések a jogellenesség köréből. Büntetőjogi Kodifikáció 2008/2, 3–10. pp.

A jogtalanság (jogellenesség) és a bűnösség elválasztásáról. Jogtudományi Közöny 2008/6, 292–299. pp.

Gondolatok és kérdések a jogellenesség és a jogi tárgy köréből. Jogelméleti Szemle 2008/4.

Stádiumok, elkövetők és szankciók: Gondolatok és reflexiók az új Btk. általános részi Tervezetéhez. Magyar Jog 2008/12. 769–782. pp.

2007

Egyes államok büntetés-végrehajtási rendszere a II. világháború után. In: Horváth Tibor (szerk.): Büntetés-végrehajtási jog. 340 p. Rejtjel Kiadó, Budapest, 2007. 33–71. pp.

Az ellenség-büntetőjogról, a jogállami büntetőjog eróziójáról. In: Nagy Ferenc (szerk.): Ad futuram memoriam: tanulmányok Cséka Ervin 85. születésnapja tiszteletére. 286 p. Pólay Elemér Alapítvány, Szeged, 2007. 244–259. pp.

Gondolatok a generális prevencióról. In: Nagy Ferenc (szerk.): Büntetőjog és humánus: emlékkötet Fonyó Antal halálának 25. évfordulójára. 134 p. Pólay Elemér Alapítvány, Szeged, 2007. 57–71. pp.

A magyar anyagi büntetőjog (át)alakulása a rendszerváltozás óta. In: Jakab András – Takács Péter (szerk.): A magyar jogrendszer átalakulása, 1985/1990–2005: Jog, rendszerváltozás, EU-csatlakozás. 1187 p. Gondolat, ELTE ÁJK, Budapest, 2007. 431–463. pp.

Helyzetkép-vázlat a büntetőjogi dogmatikáról. In: Szabó Miklós (szerk.): Jogdogmatika és jogelmélet. 391 p. Bibor Kiadó, Miskolc, 2007. 273–290. pp.

(Trans)Formation of Substantive Penal Law since the Political Transformation in Hungary. In: Vanda Lamm (szerk.): Transformation in Hungarian law, 1989–2006: selected studies. 230 p. Akadémiai Kiadó, Budapest, 2007. 175–208. pp.

Sanktionen und Sanktionspraxis im ungarischen Strafrecht. In: Balogh Elemér – Hegedüs Andrea – Mezei Péter – Szomora Zsolt – Traser Julianna Sára (szerk.): Legal Transitions: development of Law in Formerly Socialist States and the Challenges of the European Union Rechtsentwicklung in den ehemaligen sozialistischen Staaten und die Herausforderung der Europäischen Union. 429 p. Pólay Elemér Alapítvány, Szeged, 2007. 209–219. pp.

Kant büntetési teóriájáról metafizikai-morálfilozófiai felfogásának tükrében. Acta Universitatis Szegediensis: Acta Juridica et Politica 2007/12, 1–37. pp.

Az ellenség-büntetőjogról, a jogállami büntetőjog erőzójéről. Magyar Jog 2007/2, 65–75. pp.

Az alkalmatlan kísérletről európai kitekintéssel. Magyar Jog 2007/1, 26–34. pp.

Helyzetkép-vázlat a büntetőjogi dogmatikáról. Magyar Jog 2007/5, 273–282. pp.

A fiatalok új svájci büntető törvényéről. Büntetőjogi Kodifikáció 2007/2, 8–18. pp.

Észrevételek az új Btk. általános részének hivatalos tervezetéhez. Rendészeti Szemle 2007/7–8, 3–23. pp.

A közérdekű munka szabályozásáról, alkalmazásáról, végrehajtásáról. Magyar Jog 2007/12, 705–716. pp.

A Büntető Törvénykönyv kodifikációja, a szankciórendszer reformja a Btk. Általános Rész Hivatalos Tervezet szankcióiról. Kriminológiai Közlemények 2007. 273–282. pp.

A jogtalanság, illetve a jogellenesség és a bűnösség elválasztásáról – német dogmatikai háttérrel. Jogelméleti Szemle 2007/4.

Nagy Ferenc – Szomora Zsolt: The development of the hungarian criminal law over the past twenty years. In: Jakab András – Takács Péter – Tatham Allan F (szerk.): The transformation of the Hungarian legal order 1985–2005: transition to the rule of law and accession to the European Union. 673 p. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2007. 191–206. pp.

A szabadságvesztés-büntetés végrehajtásának célja, alapelvei. In: Horváth Tibor (szerk.): Büntetés-végrehajtási jog. 340 p. Rejtjel Kiadó, Budapest, 2007. 75–80. pp.

2006

Ungarn: Landesbericht. In: Walter Gropp , Arndt Sinn (szerk.): Organisierte Kriminalität und kriminelle Organisationen: präventive und repressive Massnahmen vor dem Hintergrund des 11. September 2001. 683 p. Nomos, Baden-Baden, 2006. 413–430. pp.

Az alkalmatlan kísérletről európai kitekintéssel. In: Nagy Ferenc (szerk.): Bűnügyi mozaik: Tanulmányok Vida Mihály 70. születésnapja tiszteletére. 532 p. Pólay Elemér Alapítvány, Szeged, 2006. 177–190. pp.

2005

Tanulmányok a Btk. Általános Részének kodifikációjához. HVG-ORAC, Budapest, 2005. 382 p.

Die Abschaffung traditioneller und die Einführung neuer Sanktionen in Ungarn. In: Eser Albin – Jörg Arnold – Trappe Julie (szerk.): Strafrechtsentwicklung in Osteuropa: zwischen Bewältigung und neuen Herausforderungen : Internationales Symposium 26.–29. 2002. Juni auf Schloss Ringberg . 436 p. Duncker und Humblot, Berlin, 2005. 250–272. pp.

Egyes új tendenciák a büntetőjog szankciórendszerében, különös tekintettel az elektromosan felügyelt házi őrizet jogintézményére. In: Ligeti Katalin (szerk.): Wiener A. Imre ünnepi kötet. 575 p. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 2005. 75–86. pp.

Über die Kinstötung im ungarischen Strafrecht, mit einem kurzen Ausblick auf Europa. In: Jörg Arnold (szerk.): Menschengerechtes Strafrecht: Festschrift für Albin Eser zum 70. Geburtstag. 1459 p. C.H.Beck, München, 2005. 561–576. pp.

Organisierte Kriminalität und kriminelle Organisationen. Zbornik Radova Pravni Fakultet (Novi Sad) 2005/1, 15–33. pp.

Az Európai Unió országok fogvatartotti rátájának alakulásáról. Börtönügyi Szemle 2005/3, 77–84. pp.

A vegyes bűnösségű bűncselekmények egyes dogmatikai problémáiról. Büntetőjogi Kodifikáció 2005/2, 24–34. pp.

2004

NAGY FERENC – Szomora Zsolt: A házasság, a család, az ifjúság és a nemi erkölcs elleni bűncselekmények (Btk. XIV. Fejezet) de lege ferenda: II. rész. Büntetőjogi Kodifikáció 2004/2, 17–25. pp.

A magyar büntetőjog általános része. Korona Kiadó, Budapest, 2004. 579. p.

Esetek és nézetek a büntetőjogi végszükség köréből. In: Jakab Éva (szerk.): Tanulmányok dr. Molnár Imre egyetemi tanár 70. születésnapjára. 842 p. Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Szeged, 2004. 660–681. pp.

NAGY FERENC – Szomora Zsolt: A házasság, a család, az ifjúság és a nemi erkölcs elleni bűncselekmények (Btk. XIV. Fejezet) de lege ferenda: I. rész. Büntetőjogi Kodifikáció 2004/4, 22–28. pp.

Gondolatok a jogos védelemről. Európai Jog 2004/4, 4–12. pp.

A végszükségről európai kitekintéssel. In: Gellér Balázs (szerk.): Györgyi Kálmán ünnepi kötet. 639 p. Budapest: KJK-KERSZÖV, Budapest, 2004. 437–458. pp.

2003

Karsai Krisztina – NAGY FERENC: A kerethatározat. Az európai büntetőjog új kihívásai és a magyar büntető jogalkotás. Büntetőjogi Kodifikáció 2003/3, 3–38. pp.

Egyes államok büntetés-végrehajtási rendszere a II. világháború után. In: Horváth Tibor (szerk.): Büntetés-végrehajtási jog. 336 p. Rejtjel Kiadó, Budapest, 2003. 31–68. pp.

Egyes büntetésekről és büntetőjogi intézkedésekről de lege lata és de lege ferenda. Acta Universitatis Szegediensis: Acta Juridica et Politica 2003/4, 1–69. pp.

Európai kihívások, magyar válaszok a büntetőjog és a büntetés-végrehajtás területén. Börtönügyi Szemle 2003/1, 13–26. pp.

A büntetés végrehajtásának – részbeni – felfüggesztéséről. Büntetőjogi Kodifikáció 2003/3, 25–32. pp.

2002

Az európai büntetőjog fogalmáról. In: Forgács Imre – Inotai András – Wéber Attila (szerk.): Az Európai Unió évkönyve: 2001. 615 p. Osiris Kiadó, Budapest, 2002. 252–257. pp.

A vagyonekobzásról. Büntetőjogi Kodifikáció 2002/4, 11–18. pp.

Az újszülött megöléséről európai kitekintéssel. Büntetőjogi Kodifikáció 2002/4, 19–20. pp.

Adatok és gondolatok a börtönnépesség alakulásáról. Belügyi Szemle 2002/2–3, 68–84. pp.

Egészségügy a börtönben: Gondolatok az Európa Tanács R(98)7 ajánlása kapcsán. Börtönügyi Szemle 2002/1, 7–20. pp.

Az európai büntetőjog fejlődési irányairól és jogállami alapjairól. Európai Jog 2002/4, 3–8. pp.

NAGY FERENC – Helena Válková: Ústup od tradicních a zavedení nových sankcí v Maďarsku. Trestněprávní Revue 2002/9, 257–261. pp.

2001

A magyar büntetőjog általános része. Korona Kiadó, Budapest, 2001. 526 p.

A büntethetőségi akadályok egyes kérdéseiről de lege ferenda. In: Tóth Mihály – Herke Csongor (szerk.): Tanulmányok dr. Földvári József professzor 75. születésnapja tiszteletére. 346 p. Pécsi Tudományegyetem, Állam- és Jogtudományi Kar, Pécs, 2001. 59–76. pp.

Hungary. In: Dirk van Zyl Smit, Frieder Dünkel (szerk.): Imprisonment today and tomorrow: international perspectives on prisoners' rights and prison conditions. 879 p. Kluwer Law International, Hague, 2001. 351–372. pp.

Schultheisz Emil és Fonyó Antal életútjáról és munkásságáról. Jogtudományi Közlöny 2001/1, 48–52. pp.

Az európai büntetőjog fogalmáról. Európai Jog 2001/1, 5–7. pp.

A bűncselekmény törvényi fogalmáról jogösszehasonlító kitekintéssel. Büntetőjogi Kodifikáció 2001/1, 7–9. pp.

A bűncselekmények súly szerinti felosztása. Büntetőjogi Kodifikáció 2001/1, 10–11. pp.

A büntetőjogi szankciórendszer reformja: Büntetések és intézkedések az új Büntető Törvénykönyvben. Büntetőjogi Kodifikáció 2001/2, 3–13. pp.

A büntethetőségi akadályok szabályozása az új Büntető Törvénykönyvben, különös tekintettel a jogellenességet kizáró okokra. Büntetőjogi Kodifikáció 2001/1, 26–32. pp.

2000

Gondolatok a hatályos magyar büntetőjog főbüntetési nemeiről. In: Wiener A. Imre: Elméleti alapok a büntetőtörvény általános része kodifikálásához. 130 p. MTA Jogtudományi Intézet, Budapest, 2000. 99–112. pp.

A jogellenességet kizáró okok elvi kérdéseiről. In: Gellér Balázs (szerk.): Békés Imre ünnepi kötet. 414 p. ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, Budapest, 2000. 334–357. pp.

Ora et labora: A börtönpasztoráció és a büntetés-végrehajtási jog egyes kérdései. In: Oláh Miklós (szerk.): Ora et labora: hitélet és az egyházak tevékenysége a "Csillagbörtönben" a XIX. században és a XX. század végén: tanulmányok, dokumentumok, visszaemlékezések. 204 p. Bába Kiadó, Szeged, 2000. 9–21. pp.

Az elmúlt évtizedben: A büntetés-végrehajtási jog fejlődése, módosulásai. Börtönügyi Szemle 2000/3, 24–32. pp.

Gondolatok a veszélyes visszaesőkkel szembeni biztonsági őrizetről és az életfogytig tartó szabadságvesztésről. In: Tauber István (szerk.): Tanulmányok Vigh József 70. születésnapjára. 329 p. ELTE Állam- és Jogtudományi Kar, Budapest, 2000. 189–199. pp.

1999

A büntetőjogi szankciórendszer továbbfejlesztésének egyes elvi és gyakorlati kérdéseiről. Magyar Jog 1999/1, 5–15. pp.

Az idegenrendészeti őrizet végrehajtása. In: Horváth Tibor (szerk.): Büntetés-végrehajtási jog: A szabadságelvönál járó jogkövetkezmények végrehajtása. 238 p. Rejtjel Kiadó, Budapest, 1999. 228–232. pp.

1998

Nagy Ferenc – Tokaji Géza: A magyar büntetőjog általános része. Korona Kiadó, Budapest, 1998. 443 p.

Gemeinsamkeiten und Unterschiede im deutschen und ungarischen Straftat- und Sanktionssystem. Leipziger Universitätsverlag, Leipzig, 1998. 23 p.

Büntetés-végrehajtás Magyarországon. Acta Universitatis Szegediensis: Acta Juridica et Politica 1998/13, 1–23. pp.

A büntetőjog legújabb nemzetközi és hazai változásairól. Magyar Jog 1998/2, 65–73. pp.

1997

NAGY FERENC – Lőrincz József: Börtönügy Magyarországon. Büntetés-végrehajtás Országos Parancsnoksága (BVOP), Budapest, 1997. 261 p.

Ungarn: (Landesbericht). In: Frieder Dünkel – Anton von Kalmthout – Horst Schüler-Springorum (szerk.): Entwicklungstendenzen und Reformstrategien im Jugendstrafrecht im europäischen Vergleich. 676 p. Forum Verlag Godesberg, Mönchengladbach, 1997. 495–515. pp.

A nullum crimen/nulla poena sine lege alapelvről. In: Wiener A Imre (szerk.): Büntetendőség, büntetethetőség: büntetőjogi tanulmányok. 332 p. KJK-Kerszöv; MTA Jogtudományi Intézete, Budapest, 1997. 127–162. pp.

Új fejlődési irányok, avagy a tradicionális jogállami büntetőjog eróziója. Magyar Jog 1997/6, 333–337. pp.

NAGY FERENC – Angelika Pitsela: I poiniki metaheiroi ton anilikov stin Oyggaria. Yperaspisi 1997/5, 1137–1154. pp.

Változási tendenciák és ellentmondások a büntetőjogban. In: Farkas Ákos – Görgényi Ilona – Lévai Miklós (szerk.): Horváth Tibor professzor 70. születésnapjára. 428 p. Bíbor Kiadó, Miskolc, 1997. 76–90. pp.

1996

A bűnösségen alapuló felelősség elvéről. In: Tóth Károly (szerk.): Emlékkönyv dr. Tokaji Géza c. egyetemi tanár születésének 70. évfordulójára. 284 p. Szegedi Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, Szeged, 1996. 183–195. pp.

Az anyagi büntetőjog és az alkotmány. In: Tóth Károly (szerk.): Alkotmány és jogtudomány: tanulmányok. 278 p. József Attila Tudományegyetem (JATE), Szeged, 1996. 79–95. pp.

Speciális fogvatartotti kategóriákról: az elzárásról és az idegenrendészeti őrizetről. In: Tóth Károly (szerk.): Emlékkönyv dr. Szentpéteri István egyetemi tanár születésének 70. évfordulójára. 727 p. JATE ÁJK Tudományos Bizottság, Szeged, 1996. 385–398. pp.

A vagyoneklobzás büntetés alkotmányi tilalma? Magyar Jog 1996/1, 24–26. pp.

Célok és alapelvek a szabadságvesztés-büntetés végrehajtása körében. Magyar Jog 1996/4, 200–204. pp.

Tokaji Géza professzor 70. születésnapjára. Magyar Jog 1996/9, 574–575. pp.

Tokaji Géza (1926–1996). Jogtudományi Közlöny 1996/11, 486. p.

A házasság, a család, az ifjúság és a nemi erkölcs elleni bűncselekmények. In: Györgyi Kálmán – Wiener A. Imre (szerk.): A Büntető Törvénykönyv magyarázata. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1996. 416–469. pp.

1995

Gondolatok Finkey Ferenc egykori szegedi egyetemi tanárról és anyagi büntetőjogásról. In: Szathmáry Béla (szerk.): Finkey Ferenc, 1870–1949: emlékkönyv. 210 p. Jogászok a Kultúráért Alapítvány, Sárospatak, 1995. 25–44. pp.

A feltételes szabadságra bocsátásról. Belügyi Szemle 1995/1, 21–26. pp.

A nullum crimen/nulla poena sine lege alapelvről. Magyar Jog 1995/5, 257–270. pp.

Földrészünk: Kriminológia és büntetés-végrehajtás Európában. Börtönügyi Szemle 1995/3, 15–19. pp.

Hosszú tartam: A szabadságvesztés egyes elméleti kérdéseiről. Börtönügyi Szemle 1995/4, 18–25. pp.

Die äussere Kontrolle der Gesetzlichkeit des Strafvollzugs. In: Albin Eser – Günther Kaiser (szerk.): Zweites deutsch-ungarisches Kolloquium über Strafrecht und Kriminologie: Strafrechtsreform, Strafverfahrensrecht, Wirtschafts- und Umweltstrafrecht, Strafvollstreckungsrecht : Staatliches Institut für Kriminologie und Kriminalistik, Budapest vom 14. bis 18. Juli 1993. 352 p. Nomos, Baden-Baden, 1995. 259–271. pp.

1994

Ungarn/Hungary. In: Frieder Dünkel – Jon Vagg (szerk.): Untersuchungshaft und Untersuchungshaftvollzug. 528 p. Max Planck Institut, Freiburg im Breisgau, 1994. 749–770. pp.

A fiatalkoriak büntetőjogi reformjának szükségességéről. Magyar Jog 1994/5, 285–293. pp.

Súlypontok: Az osztrák büntetés-végrehajtási jog reformjáról. Börtönügyi Szemle 1994/3, 87–90. pp.

Ungarn: Richtung Rechtsstaat. Neue Kriminalpolitik 1994/4, 14. p.

Zur Problematik der Verjährung in Ungarn. Zeitschrift Fur Die Gesamte Strafrechtswissenschaft 1994/4, 880–889. pp.

1993

Jóvátétel mint a konfliktusfeloldó büntető igazságszolgáltatás egyik formája. In: Gönczöl Katalin – Kerecsi Klára (szerk.): Büntetőpolitika, bűnmegelőzés: tanulmánygyűjtemény a szociális szakképzés számára. 195 p. ELTE Szociológiai Intézet, Budapest, 1994. 48–73. pp.

NAGY FERENC – Tokaji Géza: Nagy Ferenc_(szerk.): A magyar büntetőjog általános része. JATEPress Kiadó, Szeged, 1993. 358 p.

Arten und Reform punitiver und nicht-punitiver Sanktionen in Ungarn: In: Albin Eser – Günther Kaiser – Ewa Weigend (szerk.): Von totalitärem zu rechtsstaatlichem Strafrecht: kriminalpolitische Reformtendenzen im Strafrecht osteuropäischer Länder: Internationales Symposium in Buchenbach bei Freiburg im Breisgau vom 27.–31. Mai 1992 . 690 p. Freiburg im Breisgau: Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht. 1993. 313–339. pp.

Jóvátétel mint a konfliktusfeloldó büntető igazságszolgáltatás egyik formája. Jogtudományi Közöny 1993/3, 89–100. pp.

A bűncselekmény áldozatának állami kártalanításáról. Magyar Jog 1993/4, 200–205. pp.

Jogállamban. Börtönügyi Szemle 1993/1, 1–12. pp.

Felmérés Szegeden: Életfogytiglanosok ... Börtönügyi Szemle 1993/3, 20–23. pp.

Hozzászólás Wiener A. Imre: "A büntető joghatóság és a nemzetközi jog" c. tanulmányához. Állam-És Jogtudomány 1993/3–4, 268–271. pp.

1992

Az életfogytig tartó szabadságvesztés-büntetésről. In: Tóth Károly (szerk.): Emlékkönyv Dr. Cséka Ervin egyetemi tanár születésének 70. és oktatói munkásságának 25. évfordulójára. 643 p. József Attila Tudományegyetem (JATE), Szeged, 1992. 377–400. pp.

Életközelenben: Rövid tartamú szabadságvesztés Svájcban. Börtönügyi Szemle 1992/4, 84–89. pp.

1991

Hungary. In: Dirk van Zyl Smit – Frieder Dünkel (szerk.): Imprisonment today and tomorrow: international perspectives on prisoners' rights and prison conditions. 748 p. Kluwer, Deventer, 1991. 333–355. pp.

Alkotmány – szabadságelvonás – büntetésvégrehajtás. In: Tóth Károly (szerk.): In memoriam dr. Kovács István akadémikus, egyetemi tanár. 459 p. JATEPress Kiadó, Szeged, 1991. 245–262. pp.

Javaslatok Btk. egyes büntetési neveinek módosítására. Magyar Jog 1991/2, 72–76. pp.

Nemzetközi kitekintés az életfogytig tartó szabadságvesztés-büntetés végrehajtásáról. Börtönügyi Szemle 1991/4, 1–8. pp.

A rövid tartamú szabadságvesztés és szurrogátumai. Magyar Jog 1991/10, 588–593. pp.

A fogvatartottak jogi helyzete Nyugat-Európában. Börtönügyi Szemle 1991/1, 22–30. pp.

1990

Ausztria, az NSZK, Svájc, Hollandia és Spanyolország büntetésvégrehajtási rendszerének áttekintése. Büntetés-végrehajtás Országos Parancsnoksága (BVOP), Budapest, 1990. 285 p.

NAGY FERENC – Tokaji Géza: A magyar büntetőjog általános része. JATEPress Kiadó, Szeged, 1990. 251 p.

Sanktions- und Strafvollzugspraxis in der Bundesrepublik Deutschland und in Ungarn im Vergleich. In: Tóth Károly (szerk.): Emlékkönyv dr. Antalfy György egyetemi tanár oktatói működésének 40. és születésének 70. évfordulójára. 290 p. JATEPress Kiadó, Szeged, 1990. 163–175. pp.

A nyugatnémet és a magyar szankció- és büntetésvégrehajtási gyakorlat összehasonlítása. Magyar Jog 1990/3, 226–238. pp.

A bv. jog a nyugat-európai jogrendszerekben. Börtönügyi Szemle 1990/3, 1–4. pp.

John Howard, a büntetésvégrehajtás klasszikusa. Börtönügyi Szemle 1990/3, 55–56. pp.

Sanktions- und Strafvollzugspraxis in der Bundesrepublik Deutschland und in Ungarn im Vergleich. In: Albin Eser – Günther Kaiser (szerk.): Deutsch-Ungarisches Kolloquium über Strafrecht und Kriminologie: Sanktionensystem, Stellung des Beschuldigten, Strafvollzug. 313 p. Nomos, Baden-Baden, 1990. 263–281. pp.

1989

A büntetőjog fejlődése Európában 1984–1986 között. Jogtudományi Közlöny 1989/4, 210–211. pp.

Die Freiheitsstrafe und deren Vollzug in Ungarn. Zeitschrift Für Strafvollzug Und Straffaelligenhilfe 1989/4, 210–215. pp.

A lengyel büntetőjog reformról: Törvények, vélemények, viták. Magyar Jog 1989/9, 834–842. pp.

NAGY, FERENC – Lammich, Siegfried: Schwangerschaftsabbruch im internationalen Vergleich: Landesbericht Ungarn unter Berücksichtigung von Tschechoslowakei und Bulgarien. In: Albin Eser, Hans-Georg Koch (szerk.): Schwangerschaftsabbruch im internationalen Vergleich. 1744 p. Nomos, Baden-Baden, 1988. 1667–1744. pp.

1987

A büntetésvégrehajtási intézetek típusai nemzetközi összehasonlításban. In: Fejes Imre (szerk.): Büntetésvégrehajtási rendszerek nemzetközi áttekintése. 131 p. Igazságügyi Minisztérium, Budapest, 1987. 3–43. pp.

NAGY FERENC – Cserhádi Ágota: A halálbüntetés alkalmazása és végrehajtása az Amerikai Egyesült Államokban. Belügyi Szemle 1987/2, 25–29. pp.

Szabadságvesztés és szurrogátumai a német és a külföldi jogban. Jogtudományi Közlöny 1987/4, 207–209. pp.

1986

Intézkedések a büntetőjog szankciórendszerében. Közgazdasági és Jogi Könyvkiadó, Budapest, 1986. 316 p.

Anwendungsmöglichkeiten von Sanktionen ohne Freiheitsentziehung. In: Bárd Károly (szerk.): Das Recht zum Strafen: Referate und Diskussionsbericht des regionalen Kolloquiums über "Das Recht zum Strafen". 281 p. Magyar Kriminológiai Társaság, Budapest, 1986. 168–179. pp.

Carl Stooss és a büntetőjogi szankciók dualista felfogása. *Studia Iuvenum Seria Juridica* 3: 59–68. pp.

A svájci büntetőjogi szankciórendszer. In: Tóth Károly (szerk.): *Studia in honorem Roberti Horváth septuagenari*. Horváth Róbert emlékkönyv. JATE Állam- és Jogtudományi Kar, Szeged, 1986. 145–160. pp.

Áttekintés a közhasznú munkavégzésre kötelezésről mint új alternatív büntetőjogi szankcióformáról. *Jogtudományi Közlöny* 1986/6, 417–424. pp.

A terheességmegszakítás és a magzatelhajtás egyes jogi illetve büntetőjogi kérdései. *Magyar Jog* 1986/7–8, 633–642. pp.

NAGY FERENC – Cserháti Ágota: A halálbüntetés elrettentő hatásának vizsgálata. *Magyar Jog* 1986/11, 927–934. pp.

A büntetés-végrehajtási intézetek túltelítettségéről. *Belügyi Szemle* 1986/12, 48–52. pp.

1985

Az utógondozás, pártfogó felügyelet hazai fejlődéséről. In: Szűk László (szerk.): *Utógondozás – Pártfogó felügyelet*. 407 p. Igazságügyi Minisztérium, Budapest, 1985. 31–72. pp.

A szabadságvesztéssel nem járó büntetések és intézkedések jogpolitikai problémái. *Kriminológiai Közlemények* 1985/6–7, 38–64. pp.

Kriminalitätsentwicklung und Strafpraxis in Ungarn nach dem Inkrafttreten des StGB von 1978. *Monatsschrift Fur Kriminologie Und Strafrechtsreform* 1985/3, 176–186. pp.

Das Recht der strafrechtlichen Massregeln in Ungarn. *Zeitschrift Fur Die Gesamte Strafrechtswissenschaft* 1985/2, 424–435. pp.

Még egyszer a rövid tartamú szabadságvesztésről. *Magyar Jog* 1985/10, 918–928. pp.

1984

Einzelne Fragen des Sanktionssystems des neuen ungarischen Strafgesetzbuches. *Acta Juridica Academiae Scientiarum Hungaricae* 1984/3–4, 389–400. pp.

A büntetőjogi intézkedések igazolásáról, indokoltságáról. *Jogtudományi Közlöny* 1984/10, 575–581. pp.

A büntetőjogi intézkedések kiszabására vonatkozó elvek. *Magyar Jog* 1984/7–8, 627–633. pp.

1983

Szabadságelvonással járó intézkedések a veszélyes visszaeső bűnelkövetőkkel szemben. *Jogtudományi Közlöny* 1984/2, 88–96. pp.

Az észak-amerikai és a svéd kriminálpolitikai irányváltásról. Jogtudományi Közlöny 1983/11, 726–732. pp.

Intézkedések a büntető jogkövetkezmények rendszerében. Magyar Jog 1983/9, 801–810. pp.

1982

A szabadságvesztés-büntetés végrehajtásának egyes újonnan vitatott kérdései. Jogtudományi Közlöny 1982/2, 102–109. pp.

1980

NAGY FERENC – Ferencz Zoltán: A gyermekek büntetőjogi védelme és korai bűnelkövetésük megelőzése. Jogtudományi Közlöny 1980/4, 258–262. pp.

1978

Szociálterápiai intézmények, mint a büntetési célok elérésének eszközei egyes európai országokban. Jogtudományi Közlöny 1978/1, 37–45. pp.

1973

Tokaji Géza: „Adalékok a bűncselekményfogalom felépítéséhez” c. kandidátusi értekezésének nyilvános vitájáról. Jogtudományi Közlöny 1973/5, 292–293. pp.